الجامعة الأردنية

نموذج التفويض

أنا ..جبر جابر نايف عبدالله......، أفوض الجامعة الأردنية بتزويد نسخ من رسالتي /أطروحتي للمكتبات أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبهم حسب التعليمات النافذة في الجامعة.

التوقيع: جبر جابر

التاريخ: ١٠/٨/ ٢٠١٢

الإثبــات بالسجلات الإلكترونية

في القضايا الحقوقية في القانون الأردني والنظام السعودي

إعداد

جدعان نايف عبدالله الشمري

المشرف

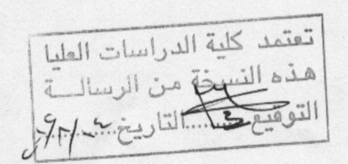
الدكتور عوض أحمد الزعبي

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في

القانون

كلية الدراسات العليا

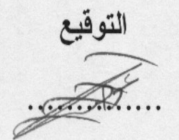
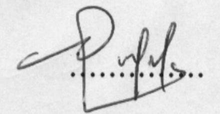
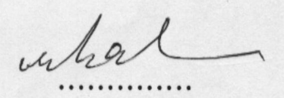
الجامعة الأردنية

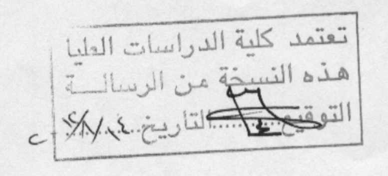


آب / ٢٠١٢

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة / الأطروحة (الإثبات بالسجلات الإلكترونية في القضايا الحقوقية في القانون الأردني و النظام السعودي) وأجيزت بتاريخ ١٦ /٧ /٢٠١٢

أعضاء لجنة المناقشة :	التوقيع
الدكتور : عوض أحمد عبد العزيز الزعبي استاذ مشارك – أصول محاكمات مدنية وبينات وتنفيذ.	 ....
الدكتور : احمد ابراهيم الحياري استاذ مشارك – قانون مدني	 ....
الدكتور : عبدالناصر هياجنة استاذ مشارك – قانون مدني	 ....
الدكتور : نبيل فرحان شطناوي استاذ مشارك – قانون مدني	 ....



الإهداء

إلى من علمني شموخ النفس قبل قراءة الكتب، إلى القلب الطيب ومعلمي الأول
وقدوتي في الحياة
والدي الحبيب رحمه الله

إلى الشفاه التي أكثرت لنا الدعاء كلما نطقت ،إلى التي لولاها لما مسكت أناملي قلما ،إلى من حملتني وهنا على وهن ،إلى من أضاءت لي نور عيونها لأرى دربي
والدتي الحبيبة

إلى أعضاء الهيئة التدريسية في كليةالحقوق واخص بالشكر المشرف الاستاذ الدكتور عوض احمد الزعبي

الشكر وتقدير

إلى كل من علمني حرفاً، إلى كل أساتذتي الكرام
الذين عرفناهم منارة للعلم والعرفان فكانوا زاد عطاء
ومعرفة، وأخص بالذكر
الاستاذالدكتور الفاضل " عوض احمد الزعبي " الذي
أشرف على هذه الدراسة.
إلى كل زملائي الأعزاء بلا استثناء
الذين ساندوني في هذا الإنجاز ولو بكلمة طيّبة.......

أشكركم جميعاً.....

المحتويات

الإثبات بالسجلات الإلكترونية

في القضايا الحقوقية في القانون الأردني والنظام السعودي

إعداد

جدعان نايف عبدالله الشمري

المشرف

الدكتور عوض أحمد الزعبي

ملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع **(الإثبات بالسجلات الإلكترونية في القضايا الحقوقية في القانون الأردني والنظام السعودي)** وقسمت إلى فصلين: خصص الأول للأحكام العامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية وتحدثت فيه عن ماهية السجل الإلكتروني مبينا مفهومه لغة وإصطلاحا حيث يقوم على ثلاثة عناصر هي(الوسيلة الإلكترونية والمعلومات الإلكترونية والدور أو الوظيفة التي يؤديها) وأن قيام السجل الإلكتروني بوظيفته يتطلب بيان شروط تنظيمه وجزاء مخالفتها، وهو يتميز عن المحرر الإلكتروني حيث يتضمن المعلومات التي تنشأ بقصد التخزين. ثم تحدثت عن مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية وخاصة التعادل الوظيفي بين السجل الإلكتروني والدفاتر التجارية .

وخصص الفصل الثاني لدراسة الأحكام الخاصة للإثبات بالسجلات الإلكترونية ، تحدثت فيه عن الإثبات بالسجلات الإلكترونية الرسمية واختيار السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية نموذجا لهذا النوع من السجلات الإلكترونية ، ثم تحدثت عن السجلات الإلكترونية المصرفية ودورها في إثبات العمليات المصرفية والإتفاقات المتعلقة بحجية هذه السجلات ، وتحدثت أخيرا عن السجلات الإلكترونية لتداول الأوراق المالية وخاصة سجلات الإلكترونية لوسطاء تداول الأوراق المالية وسجلات البورصة وسجلات مركز إيداع الأوراق المالية ودورها في إثبات عملية التداول وكيفية إثبات عكس قيود السجل الإلكتروني .

وخلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وردت في خاتمة الدراسة في محاولة لوضع أسس نظرية عامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية سواء في القانون الأردني أو في النظام السعودي .

مقدمة :

شهد العصر الحديث تطورا هائلا في وسائل الإتصال خاصة بعد تطور وسائل الإتصال الإلكتروني، إذ يعتبر هذا العصر وبحق عصر تكنولوجيا المعلومات وأصبحت وسائل الإتصال الإلكتروني الأفضل والأكثر استخداما لنقل وتبادل المعلومات فقربت المسافات إلى حد اختزالها وإلغائها من الناحية العملية. وقد تكاتفت صناعة الكمبيوتر وتكنولولجيا المعلومات ووسائل الإتصال فحولت العالم إلى قرية صغيرة، وبات استخدامها من الأمور الحيوية اللازمة للتقدم والتطور في كافة مجالات الحياة.

إن من أهم مفرزات التطور التكنولوجي في مجال الحوسبة والإتصالات هو اعتماد المجتمعات على وسائل الإتصال الحديثة في تسيير الحياة الإقتصادية والإجتماعية والثقافية؛ حيث شكلت المعلومات ومعالجتها وتخزينها ونقلها أساسا لنشاطات المجتمع المدنية ومرتكزا للتطور ومظهر من مظاهر المجتمع المتقدم مجتمع المعلومات ، وأصبحت الوسائط الإلكترونية وسيلة إنجاز تلك المعاملات بدلا من الأوراق والسجلات المدونة والتوقيع بالأحرف.

ولم يعد استخدام هذه الوسائل قاصرا على الحكومات والمشروعات الكبرى والبنوك، وامتد ليشمل نسبة كبيرة من أفراد المجتمع، فدخلت الأجهزة الإلكترونية والحاسبات في شتى مجالات الحياة اليومية للأفراد والشركات على حد سواء، الأمر الذي انعكس بالتالي على الطريقة التي يتم من خلالها تنفيذ العمليات التجارية والتعاقدية، وأدى بالتالي إلى التحول إلى نمط جديد من الكتابة هي الكتابة الإلكترونية.

والواقع أن المجتمعات المدنية جرت على الكتابة الورقية لإثبات التصرفات القانونية ومباشرة مختلف ضروب التعامل لثقتها فيها كوسيلة تتسم بالثبات ويصعب التلاعب بها أو تزويرها بطريقة خفية حيث يسهل إكتشاف ذلك من خلال النظرة الظاهرة أو الفحص العلمي.

ولكن تزايد كم البيانات والمعلومات المدونة على الأوراق والمستندات والكتب وتضخم حجمها وتراكمها يثير مشكلة في حفظها وتخزينها لفترة طويلة، حيث يصعب إيجاد المكان الكافي والملائم لدى المنشآت، وهو ما يطلق عليه بالأرشيف الذي يحتاج لمساحات كبيرة يتعذر توفيرها.

وقد ساهم الشكل الحديث للكتابة والسجلات والمحررات والتوقيع ، وهو الأسلوب الإلكتروني عبر الأحرف والأرقام والإشارات الضوئية وغيرها، في حل تلك المشكلة حيث تحفظ المعلومات بداخله، دون حاجة إلى حيز أو كم كبيرين.

إن تكنولوجيا المعلومات، بما تتسم به من مستوى فني رفيع، أصبح لها مكانة هامة ومتزايدة في مجال الإثبات؛ حيث يتم حفظ ومعالجة المعلومات والبيانات عبر السجلات والمستندات والمحررات المعلوماتية، ومستخرجات الحاسب الآلي مثل الشرائط الممغنطة وشرائط الفيديو وشرائط وتسجيلات الحاسب الآلي والمصغرات الفلمية لمستخرجاته.

ولم تعد المؤسسات الكبرى كالبنوك والشركات تلتزم بمسك الدفاتر التجارية والسجلات الورقية التي حددتها النصوص القانونية ، بل أصبحت تتبع الأساليب الحديثة في تنظيم حساباتها عن طريق تخزين البيانات الخاصة بعملياتها وكل ما يتصل بها في أجهزة الحاسوب بما يتفق وطبيعة وحجم نشاط كل مؤسسة ، بل أن واجب التاجر في مسك الدفاتر التجارية الورقية وأنواعها وكيفية تدوين البيانات فيها ، لم يعد يتفق مع الواقع العملي؛ فظهرت فكرة السجلات والأرشيف الإلكتروني التي شاع استخدامها في الحياة العملية.

وإذا كانت الوسائل الإلكترونية تطرح تحديات كبيرة في مجال الأعمال والإقتصاد والتجارة فإنها تطرح في الوقت نفسه تحديات مماثلة على مستوى التشريع فاستيعاب الوسائط الإلكترونية بتطورها المطرد وبمختلف مجالات استخدامها يتطلب تطورا موازيا ومواكبا من حيث الهياكل القانونية والتكنولوجية . وبعبارة أخرى؛ فإنه أمام هذا التطور المتزايد لوسائل التكنولوجيا الحديثة وهيمنتها على كافة جوانب الحياة المعاصرة، بما فيها الجانب القانوني، بات من الضروري إيجاد قواعد قانونية جديدة وتطوير القواعد القانونية القائمة لتنظم استخدام الوسائط الإلكترونية وتكسبها صبغة قانونية.

وقد أولت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونستيرال) اهتماما خاصا بهذا الموضوع من خلال إعداد مشروع قانون نموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة ١٩٦٦ وأوصت الدول بأن تأخذ هذا القانون بعين الإعتبار عند إعدادها أو تعديلها لتشريعاتها الوطنية بالنسبة للتجارة الإلكترونية باعتبارها قانون إطار مرجعي.

وقد أدرك المشرع الأردني والمنظم السعودي[١] هذه الحقيقة ، وكانا من أوائل التشريعات التي استجابت لتوصيات الجمعية العامة للأمم النتحدة واتخذا بهذا الصدد عدة خطوات أهمها إيجاد إطار قانوني يتفق مع الإطار التشريعي الدولي للتجارة الإلكترونية:

وتمثل هذا الإطار في إصدار قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته[١]، وقد تردد صدى هذا القانون في العديد من النصوص التشريعية الأردنية[٢].

(١) يستخدم في المملكة العربية السعودية مصطلح النظام بديلا لمصطلح القانون ويستخدم مصطلح المنظم بدلا من مصطلح المشرع .

بينما تمثل هذا الاطار في النظام السعودي بنظام التعاملات الإلكترونية لسنة ١٤٢٤ هـ وفي نظام الدفاتر التجارية[٣] لسنة ١٤٠٩ واللائحة التنفيذية لكلا النظامين[٤] وغيرها مما سنشير إليه من خلال هذه الدراسة .

والواقع أن التحديات القانونية التي تطرحها الوسائل الإلكترونية تكاد تظهر في مختلف مجالات الحياة القانونية مما لايتسع المجال هنا لدراسته، ولذلك سنتقصر على دراسة أحد أهم هذه الجوانب وهو موضوع (الإثبات بالسجلات الإلكترونية) وخاصة في القضايا الحقوقية مساهمة مع غيرنا من الباحثين القانونيين في تذليل الصعوبات القانونية الناتجة عن الوسائط الإلكترونية .

والمشكلة الرئيسية لهذه الدراسة تكمن في مدى كفاية النصوص التشريعية الأردنية والسعودية لإستيعاب مختلف الأسئلة التي يثيرها البحث

ذلك أن دراسة موضوع (الإثبات بالسجلات الإلكترونية في القضايا الحقوقية في القانون الأردني والنظام السعودي) تثير العديد من المشاكل والأسئلة القانونية أهمها:

صعوبة إيجاد الرابط بين تكنولوجيا المعلومات والجوانب القانونية لها من جهة، والتكييف القانوني للسجلات الإلكترونية والضمانات الكفيلة بتحقيق الثقة والإطمئنان في السجل الإلكتروني حتى يؤدي وظيفته وتتوافر له الحجية في الإثبات من جهة أخرى .

---

(١) المنشور على الصفحة (٦٠١٠) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٢٤، بتاريخ ٢٠٠١/١٢/٣١ .

(٢) كقانون البنوك رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٠ ، المنشور على الصفحة (٢٩٥٠) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٤٤٨، بتاريخ٢٠٠٠/٨/١ (المادة ٩٢/د) . وقانون الأوراق المالية المؤقت رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٢ المنشور على الصفحة (٦٢١٨) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٩٧، بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٣١ (المادتين ٨١ و ٦٩) . وقانون البينات رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته المنشور على الصفحة (٢٠٠)، من عدد الجريدة الرسمية رقم ١١٠٨، بتاريخ ١٩٥٢/٥/١٧ . (المادة ١٣)، والنظام الداخلي لبورصة عمان لسنة ٢٠٠٤ (المادة ٦)، والنظام الداخلي لمركز إيداع الأوراق المالية (المادة ٦)، وتعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٥ (المادة ٥٦) ، وغيرها.

(٣) نظام الدفاتر التجارية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦١ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٢/١٧هـ بقرار رقم (١٩٤)، وتاريخ ١١/٢٣/ ١٤٠٩ هـ .

(٤) صدرت اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية بالقرار الوزاري رقم ٦٩٩ وتاريخ ١٤١٠/٧/٢٩هـ ، التي لم تتضمن الإجراءات والقواعد التي تكفل صحة وسلامة الحاسب الآلي، مما أدى بعد ذلك إلى إصدار وزير التجارة القرار الوزاري رقم ١١١٠ وناريخ ١٤١٠/١٢/٢٤ بتعديل المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية. وانظر: الدوسري، حمد بن عبد الرزاق حمد (٢٠١١) : الإثبات بالدفاتر التجارية وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي ، رسالة ماجستير ، (الجامعة الأردنية : كلية الحقوق : عمان) ، ص٦. – سلامه ، زينب السيد (١٤١٣هـ ١٩٩٢م): الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن، جامعة الملك سعود: كلية العلوم الإدارية:مركز البحوث: الرياض)، ص٧.

هل تتعادل السجلات الإلكترونية مع السجلات الورقية من حيث وظيفتها ؟ وماهي النتائج العملية المترتبة على تطبيق مبدأ التعادل بينهما ؟ أي نوع من السجلات الورقية قصد المشرع الأردني والمنظم السعودي مساواتها بالسجلات الإلكترونية ؟

ويثار السؤال أيضا بشأن التنازع بين السجلات الإلكترونية ونظيرتها الورقية ؟ وكذا التنازع بين أنواع الأدلة الكتابية ؟ كالتنازع بين سجل رسمي وسجل يوازي حجية الدفاتر التجارية أو سجل موثق وسجل غير موثق . وهل يجوز الإستناد للسجلات الإلكترونية منفردة أم يجب أن تكون قيودها معززة بدفاتر أو على الأقل بمستندات ورقية ؟

ما هي السجلات الإلكترونية الرسمية وهل تعادل في وظيفتها وحجيتها المحررات الرسمية وتخضع لذات القواعد التي تحكم هذه المحررات أم تتميز بقواعد خاصة.

ولما كانت أهم السجلات الإلكترونية المستخدمة في العمل هي التي تمسكها الجهات ذات العلاقة بتداول الأوراق المالية فهل تعتبر هذه السجلات دفاتر تجارية وتعامل معاملتها من حيث الحجية أم تخضع لأحكام خاصة بها وما هي هذه الأحكام . ويُثار السؤال نفسه بالنسبة للسجلات الإلكترونية المصرفية ؟ إلى غير ذلك من الأسئلة التي ستطرح في متن هذه الدراسة .

وللإجابة على مختلف التساؤلات السابقة سأتبع المنهج التحليلي المقارن حيث سأقوم بتحليل مختلف نصوص القوانين والأنظمة والتعليمات الأردنية المتعلقة بموضوع الإثبات بالسجلات الإلكترونية، ونصوص الأنظمة واللوائح التنفيذية والقرارات السعودية المتعلقة به، ومقارنة النصوص الأردنية بالنصوص السعودية.

مهتديا في ذلك بما جرى عليه العمل والعرف بشأن مسك وتنظيم السجلات الإلكترونية أوالمحوسبة، في كل من الأردن والسعودية وبما جرى عليه العمل أمام المحاكم وبإجتهاد القضاء وخاصة إجتهاد محكمة التمييز الأردنية والمحكمة التجارية السعودية كلما أمكن، ومستعينا بآراء الفقه القانوني العربي على وجه الخصوص .

ورغم أن الدراسة تنصب على القانون الأردني والنظام السعودي إلا أنني سأتطرق إلى مواقف بعض القوانين المقارنة كالقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة ١٩٦٦ (الأونستيرال) وبعض القوانين العربية كقانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠، وقانون المبادلات والتجارة الإلكترونية رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢ الخاص بإمارة دبي، وقانون التجارة الإلكترونية البحراني وغيرها، كلما إقتضت الضرورة ذلك؛ من أجل

الوقوف على جوانب القصور في القانون الأردني والنظام السعودي بهدف تلافيها أو لإظهار ميزة لهذا القانون أو لهذا النظام.

وللإحاطة بمختلف المجالات التي تظهر فيها أهمية السجلات الإلكترونية والوقوف على ظاهرة انتشار استخدام السجلات الإلكترونية من قبل التجار والشركات والمؤسسات التجارية

وقواعد تنظيم هذه السجلات ووسائل استخدمها دليلا في الإثبات، وبيان حجيتها في الإثبات دليلا لمصلحة صاحبها أو ضد مصلحته. وللإجابة على كافة الأسئلة التي يثيرها موضوع الإثبات بالسجلات الإلكترونية في القانون الأردني والنظام السعودي، وتمشيا مع المنهج الذي سأتبعه في دراسة هذا الموضوع فإنني سأقسم هذا الدراسة إلى فصلين رئيسيين تتبعهما خاتمة بنتائج البحث والمقترحات والتوصيات اللازمة لوضع تنظيم متكامل للسجلات الإلكترونية وذلك على الشكل التالي:

الفصل الأول: الأحكام العامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية

الفصل الثاني: الأحكام الخاصة للإثبات بالسجلات الإلكترونية

خاتمة : بالنتائج والتوصيات.

الفصل الأول

الأحكام العامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية

تقتضي دراسة الأحكام العامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية تحديد ما هية السجل الإلكتروني من حيث مفهومه والتمييز بينه وبين المحرر الإلكتروني، وعناصر تكوينه من حيث وجود وسيلة ومعلومات إلكترونية ودورها أو وظيفتها، كما يقتضي الوقوف على شروط انتظام السجلات الإلكترونية بما يكفل توافر الثقة والإطمئنان فيها على نحو تؤدي وظيفتها وتثبت لها الحجية في الإثبات والجزاء المترتب على مخالفتها .

ثم نتناول مبدأ التكافؤ الوظيفي أو المساواة بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية من حيث إقراره ومفهومه ونتائج تطبيقه، على أن نتطرق أخيرا للتعادل بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية وذلك في ثلاثة مباحث على الشكل التالي:

المبحث الأول: ماهية السجل الإلكتروني وقواعد تنظيمه .

المبحث الثاني: مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية.

المبحث الثالث: التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية.

المبحث الأول

ماهية السجل الإلكتروني وتنظيمه

نتناول بداية ماهية السجل الإلكتروني ثم نتناول قواعد وشروط تنظيم السجلات الإلكترونية وجزاء مخالفتها في المطلبين التاليين :

المطلب الأول

ماهية السجل الإلكتروني

نتناول بداية مفهوم السجل الإلكتروني ثم نميز بينه وبين المحرر الإلكتروني ونتناول أخير عناصر السجل الإلكتروني في ثلاثة نقاط وعلى النحو التالي:

أولاً: مفهوم السجل الإلكتروني:

السجل الإلكتروني صورة من صور المحررات بصورة عامة والمفهوم اللغوي لكلمة سجل يندرج ضمن المفهوم اللغوي لكلمة (محرر) وهي مشتقة من (التحرير) ويعني تنقية الشيء من كل شائبة، وجعله نقياً خالصا[١] ويدل هذا المعنى في الكتابة على إقامة حروفها وإصلاح السقط فيها وتقويمها[٢].

وقد عرفت المنظمة الدولية للمواصفات والمقاييس (ISO) المحرر بأنه " مجموعة من المعلومات والبيانات المدونة على دعامة مادية بشكل دائم بحيث يسهل قراءتها مباشرة عن طريق الإنسان، أو باستخدام آلة مخصصة لذلك[٣]".

وهذا يعني أن فكرة الكتابة لاترتبط بالوسيط الورقي، ولا يشترط لتكوين الدليل الكتابي أن تقترن الكتابة بالورق دائماً، بل يمكن أن تقترن بأية دعامة أخرى قابلة لإحتواء الكتابة وحفظها وتحقيق الغاية منها[١].

---

(١) إبن منظور محمد بن مكرم ، (بدون تاريخ) : ، لسان العرب، الجزء الأول ، إعداد خياط ، يوسف ومرعشلي ، نديم : (مطابع اوفيست تكنوبرس الحديثة : بيروت) ص٦٠٦ .

(٢) زوين ، نبيل مهدي ، المحررات الالكترونية : دراسة قانونية ، دراسة منشورة على موقع منتدى شبكة قانوني الأردن، ص١٥، الدليل الالكتروني للموقع www.Lawjo.net. ، ص ١٦.

(٣) جميعي، حسن عبد الباسط (٢٠٠٠) : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص١٨.

ولما كان السجل صورة من صور المحررات بصفة عامة والمفهوم اللغوي لكلمة سجل يندرج ضمن المفهوم اللغوي لكلمة محرر فإن كلمة سجل لايقتصرمعناها على السجلات المحررة على دعامات ورقية بل يشمل السجلات المحررة على أية دعامة تحقق الغاية منها كالدعامات الإلكترونية(٢).

ولذلك يمكن القول بأن كلمة السجل تشمل السجل الورقي، والسجل الالكتروني على السواء وأنه لايلزم الربط بين الدفاتر والسجلات والوسيط الورقي . إن المبادئ القانونية التي تحكم الدليل الكتابي تقضي بان السجل كنوع من المحررات يمكن أن يكون في شكل الكتروني فالنظرة الجديدة للسجل أو المحرر هو قبول كل مادة صالحة لحمل الكتابة سواء أكانت ورقا أم غيره، وسواء أكانت ظاهرة للعيان أم لا(٣).

ثانيا: التمييز بين السجل الإلكتروني والمحرر الإلكتروني :

* اختلف الفقهاء والكتاب في تعريف المحرر الإلكتروني(٤): فعرفه البعض من خلال تعريف " الوثيقة المبرمجة" بأنه " كل دعامة معلوماتية يتم الحصول عليها بوسائل معلوماتية، أي ناشئة على جهاز الكتروني أو كهرومغناطيسي أو طبع ممغنط"(٥) . وعرفه البعض الآخر بأنه "البيانات والمعلومات التي يتم تبادلها من خلال وسائل الكترونية سواء أكانت شبكة الإنترنت أو من خلال الأقراص الصلبة أو شاشات الحاسب الآلي أو أية وسيلة الكترونية أخرى(٦)".

ويعتد هذا الإتجاه بالوسيط الحامل للمعلومات ويربط المحرر الالكتروني وجوداً وعدما بالوسيلة الكترونية ، ويأخذ بمبدأ الحياد التقني دون انحياز إلى وسيلة الكترونية معينة ، مما يعطي المحرر الإلكتروني مجالا واسعاً لايقتصر على ما يتم التعامل فيه عبر شبكة الإنترنت

---

(١) زوين، نبيل مهدي ، المحررات الالكترونية ، م س ، ص ١٦-١٧. - وانظر: نشناش ، منية (٢٠١١): الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، (كلية الحقوق: الجامعة الأردنية) ، ص ١١ .

(٢) دودين، محمود بشار (٢٠١٠) : الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، الطبعة الأولى ؛ (دار الثقافة للنشر والتوزيع : عمان) ، ص٢٢٤

(٣) لطفي، محمد حسام محمود (١٩٩٣) : التفاوض علي العقود وابرامها عبر وسائل الاتصال الحديثة، (مطبعة جامعة القاهرة: القاهرة) ، ص٨ . - السنباطي، عطا عبد العاطي، الاثبات في العقود الالكترونية: دراسة فقهية، بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الأول، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٠-١٢ مايو ٢٠٠٣، ص٤١٥.

(٤) راجع : أبو عامود، فادي فلاح فالح (٢٠٠٤) : رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير غير منشورة ، (الجامعة الأردنية، عمان) ، ص١٠. - نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية ، م س، ص ١٤ .

(٥) الشوا ، محمد سامي (١٩٩٨) : ثورة المعاملات وانعكاساتها، (دار النهضة العربية: القاهرة) ، ص١٦٨.

(٦) المطالقة، محمد فواز (٢٠٠٠) : الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الأولى؛ (دار الثقافة للنشر و التوزيع : عمان) ، ص ٢٠٢.

فحسب، بل يشمل وسائل إلكترونية أخرى قد تكون أقراص صلبة، أو شاشات الكمبيوتر أو الفاكس أو التلكس و ما قد يتاح من وسائل تقنية في المستقبل . ولكن هذا الإتجاه يهمل الإشارة إلى الدور أو الوظيفة التي يقوم بها هذا المحرر كوسيلة للتعبير عن الإرادة من جهة ووسيلة لإثبات التصرفات المبرمة عبر هذه الوسائل الالكترونية من جهة أخرى، وهي نقطة لا تقل في أهميتها عن الأولى المستقبل(١).

ويعرف البعض الآخر المحرر الإلكتروني من خلال رسالة البيانات على أنه "معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه"(٢).

والملاحظ على هذه التعريف أنه اعتد بالوسيط الحامل للمعلومات واشترط أن يكون هذا الوسيط الكترونياً، ولكنه صرف النظر في نفس الوقت عن طبيعة هذه المعلومات أو طبيعة الوسيلة التي استخرجت بواسطتها، وفي ذلك إعمال لمبدأ الحياد التقني، ولكنه أهمل الإشارة إلى الدور أو الوظيفة التي يقوم بها هذا المحرر كما في الإتجاه السابق(٣).

كما يلاحظ أن مختلف التعريفات السابقة أهملت الإشارة إلى المعلومات الإلكترونية التي يتم انشاؤها بقصد التخزين وهي بذلك تستبعد السجل الإلكتروني من مفهوم المحررات الإلكترونية.

الأمر الذي تنبه إليه جانب ثالث من الفقه عندما عرف المحرر الإلكتروني بأنه " كل انتقال أو إرسال أو استقبال أو تخزين لرموز أو إشارة أو كتابة أو أصوات أو معلومات" أيا كانت طبيعتها من خلال وسيط الكتروني(٤) أو هو " تلك الرسالة التي تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل كليا او جزئيا بوسيلة الكترونية أو رقمية ،او ضوئية أو بأية وسيلة اخرى مشابهة"(٥) .

---

(١) راجع: أبو عامود ، فادي : م س، ص ١١.– نشناش ، منية : م س، ص ١٦ .

(٢) المطالقة ، محمد فواز : الوجيز في عقود التجارة الالكترونية ، م س ، ص٢٠ . – حجازي ، عبد الفتاح البيومي (٢٠٠٣) : مقدمة في التجارة العربية ، (دار الفكر العربي : الإسكندرية) ، ص٨١.

(٣) راجع : نشناش ، منيه : الإثبات بالمحررات الإلكترونية ، م س ، ص ١٧–١٨ .

(٤) مهدي ، احمد (٢٠٠٤) : الاثبات في التجارة الالكترونية ، (دار الكتب القانونية : القاهرة) ، ص٢٥ .

(٥) مناني ، فراح (٢٠٠٨) : أدلة الاثبات الحديثة في القانون ، (دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع : الجزائر) ، ص٥٨ .

* ولم تضع بعض التشريعات المقارنة تعريفاً خاصا للمحرر الإلكتروني، وإنما عرفت الدليل الكتابي بصفة عامة، وهذا هو الحال في القانون المدني الجزائري[١] والقانون المدني الفرنسي[٢] فهذين التشريعين أوردا تعريفاً عاما للدليل الكتابي واستخدما مصطلحات واسعة على نحو يتسع للمحررات الورقية والإلكتروني معاً.

ويطلق قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الخاص بإمارة دبي[٣] على المحرر الإلكتروني مصطلح " الرسالة الإلكترونية" ويعرفها بأنها " معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه"، ويعرف ذات القانون المعلومات الإلكترونية بأنها "معلومات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو غيرها من قواعد البيانات".

ويلاحظ على هذا النص أنه قصر مدلول المحرر الإلكتروني على المعلومات التي يتم إرسالها أو استلامها بوسيلة إلكترونية وهي النوع الأول من المعلومات التي يشمل عليها المحرر الإلكتروني ، ولا يشمل المعلومات التي يتم إنشاؤها بقصد حفظها إلكترونيا أي في سجل إلكتروني وبذلك فإن هذا القانون يستبعد السجل الإلكتروني من مفهوم المحرر الإلكتروني.

والواقع أن قانون اليونسترال[٤] النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية يعتبر أول قانون ينظم أحكام المعاملات التجارية الإلكترونية وهو الأساس الذي استندت إليه الدول المختلفة في إصدارها التشريعات الوطنية التى نظمت بموجبها المعاملات الإلكترونية فخصصت لها قوانين

---

(١) نظم المشرع الجزائري الإثبات الالكتروني لأول مرة بموجب القانون رقم ٠٥-١٠ المعدل والمتمم للأمر رقم ٧٥-٥٨ المؤرخ في ٢٦ من شهر ٩ لسنة ١٩٧٥ والمتضمن التقنين المدني . وذلك بإضافته لبعض النصوص القانونية وضع من خلالها الإطار العام للإثبات الالكتروني في التشريع الجزائري. قانون رقم ٠٥-١٠ مؤرخ في ٢٠ يونيو ٢٠٠٥، يعدل ويتم الأمر رقم ٧٥-٥٨ المؤرخ في ١٩٧٥/٩/٢٦ والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد ٤٤ لسنة٢٠٠٥، صادرة بتاريخ ٢٦ يونيو ٢٠٠٥، ص١٧. وقد نصت المادة ٣٢٣ مكرر من القانون المدني الجزائري على أنه " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها". راجع في هذا الشأن : نشناش ، منيه : الإثبات بالمحررات الإلكترونية ، م س ، ص ١٩ .

(٢) فقد نصت المادة ١٣١٦ من القانون المدني الفرنسي على أن" الدليل الكتابي أو الإثبات بالكتابة ، هو نتيجة لتسلسل حروف أو أوصاف أرقام، أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم ، مهما كانت الوسيلة التي تحملها، و كذا طرق إرسالها " . بشأن النص باللغة الفرنسية راجع : نشناش ، منيه : الإثبات بالمحررات الإلكترونية ، م س ، ص ٢٢، هامش رقم ٤ .

(٣) صدر هذا القانون بتاريخ ١٢ فبراير ٢٠٠٢ وهو مكون من ٣٩ مادة، وقد صدر قبل ذلك القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن منطقة دبي الحرة للتكنولوجيا والتجارة الالكترونية والإعلام ، وكان الهدف من ذلك تهيئة البيئة المناسبة لتطبيق قانون التجارة الالكترونية عند صدوره.

(٤) اليونسترال: هي لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي وتسمى باليونسترال اختصار لتسميتها باللغة الانجليزية (United nations commission on International Trade Law) وهي لجنة أنشأت بموجب القرار رقم ٢٢٠٥ (د-٢١) المؤرخ في ١٩٦٦/١٢/١٧، الصادر عن الجمعية العامة للامم المتحدة، ومقر امانتها فينَا.

مستقلة بها. وقد عرفت المادة الثانية من هذا القانون المحرر الإلكتروني، من خلال تعريفها لرسالة البيانات، بأنه "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الالكتروني أو البرق، أو التلكس أو النسخ البرقي". وهو ذات التعريف الذي أخذت به حرفيا (المادة ٢/ ج) من قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية. ولم يرد في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي تعريف مماثل للمحرر الإلكتروني.

وقد أخذ قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ بالتعريف ذاته، حين عرفت المادة الثانية منه المحرر الإلكتروني من خلال تعريف رسالة المعلومات بأنها "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي". ويقصد بالمعلومات حسب نفس المادة " البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وقواعد البيانات وبرامج الحاسوب وما شابه ذلك".

وفي نفس السياق نصت المادة ١/ب من القانون المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٤ المتعلق بتنظيم التوقيع الالكتروني على أن " المحرر الإلكتروني: هو رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو وسيلة أخرى مشابهة "، وهو ذات التعريف الذي جاءت به اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

ويستخلص من هذه النصوص أن مفهوم المحرر الإلكتروني أو رسالة البيانات لا يقتصر على المعلومات التي يتم إنشاؤها بقصد الإرسال أو التبليغ فحسب، بل يشمل المعلومات التي يكون الهدف من وراء إنشائها هوحفظها وتخزينها بدليل كلمة (أو تخزينها) الواردة في المادتين أعلاه، وفي هذه الحالة نكون بصدد سجل إلكتروني .

وعليه يمكن القول أن مفهوم المحرر الإلكتروني بصورة عامة وحسب تعريف المادة ٢ من كل من قانون اليونسترال وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني والقانون المصري يتسع ليشمل ثلاثة أنواع من المعلومات:

النوع الأول: هو المعلومات التي يكون الهدف من وراء إنشائها، إرسالها وابلاغها لطرف أخر دون قصد حفظها.

النوع الثاني: هو المعلومات التي يكون الهدف من وراء إنشائها، إرسالها وابلاغها لطرف أخر مع قصد حفظها.

النوع الثالث : معلومات لا يقصد إبلاغها وإرسالها، وإنما يكون القصد من إنشائها حفظها وتخزينها فحسب، وهذا النوع هو الذي يدخل في تكوين السجل الالكتروني، إذ بمجرد حفظها وتخزينها على الحاسب الآلي يتشكل السجل الإلكتروني .

ومثاله: شهادات الميلاد والوفاة والزواج والسجلات الصحية، أو بيانات طلاب المدارس والجامعات وغيرها، خاصة في إطار ما يسمى بالحكومة الإلكترونية، ففي مثل هذه الحالات لا تعتبر هذه البيانات رسالة موجهة لأحد وإنما مجرد محررات إلكترونية مخزنة على أجهزة إلكترونية.

وعليه يمكن القول أن السجل الإلكتروني هو صورة من صور المحررات الإلكترونية بصفة عامة ، وأن المحرر الإلكتروني بمعناه الخاص المتعلق بمسألة معينة قد يعتبر جزاء من السجل الإلكتروني؛ أي واحدا من سلسلة متراكمة من المحررات يتشكل من مجموعها السجل الإلكتروني .

ثالثا: عناصر السجل الإلكتروني :

يتكون السجل الإلكتروني من مادة قابلة للتمغنط يتم من خلالها تضمين المعلومات، عن طريق مغنطة كل نقطة من نقاط مادة السجل بإمرار تيار كهربائي فيها، فتتشكل مجموعة رموز تتكون من الرقمين (٠ و ١)، يتم برمجتها وتنسيقها على جهاز الكمبيوتر الذي يقوم بقراءتها وتحويرها إلى لغة مكتوبة محفوظة على دعامة الكترونية[(١)].

وتتم الاستفادة من قابلية التمغنط التي تميز مادة السجل الالكتروني بالاعتماد على ما يعرف بنظام الأرقام الثنائية، هذا الأخير الذي يقوم على ترميز المعلومات باستخدام الرقمين صفر وواحد دون غيرهما، حيث يمكن من خلاله الإشارة إلى أية كلمة أو رمز أو رقم بسلسلة من الأرقام تكون مكونة من الرقمين أعلاه تترجم فيما بعد عبر شاشة الكمبيوتر إلى لغة مفهومة[(٢)] .

---

(١) زوين، نبيل مهدي، المحررات الالكترونية ، م س ، ص ١٦-١٧. - وانظر: نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: دراسة مقارنة ، م س ، ص ٩.

(٢) زوين، نبيل مهدي : المرجع السابق ، ص ١٦-١٧. وانظر: نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: ، م س ، ص ٩.

وقد عرفت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني (السجل الإلكتروني) بأنه: " القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم انشاؤها أو ارسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية " .

وعرفته المادة الثانية من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بأنه: " البيانات التي تنشأ أو ترسل أو تسلم أو تحفظ بوسيلة الكترونية، وتكون قابلة للإسترجاع، أو الحصول عليها بشكل يمكن فهمها ".

والمشرع الأردني والمنظم السعودي استخدما الأسلوب الموسع في تعريف السجل الإلكتروني من أجل التأكيد على أن ما يتم حفظه في هذا السجل على شكل قيد قد يكون رسالة معلومات إلكترونية أو أحد تطبيقاتها كالعقد الإلكتروني أو اية معاملة أخرى يجريها صاحب السجل .

وهذا يعني أن السجل الإلكتروني يختلف عن رسالة المعلومات الإلكترونية وأن الهدف من السجل الإلكتروني هو القيام بالدور أو الوظيفة نفسها التي يقوم بها الدفتر أو السجل الورقي، وهي إحتواء معلومات معينة وحفظها على شكل قيود. ومثال ذلك احتفاظ السوق المالية والوسطاء ومركز الإيداع بالمعلومات المتعلقة بتداول الأوراق المالية داخل أجهزة الحاسوب الخاصة بكل منهما، بدلا من استعمالهم الدفاتر الورقية .

ويستخلص مما سبق أن وجود السجل الإلكتروني يتطلب توافر ثلاثة عناصر لايمكن أن يقوم بدونها وهي(١):

العنصر الأول : الوسيلة الإلكترونية:

إن مايميز السجلات الإلكترونية عن السجلات والدفاتر الورقية هو إرتباط الأولى وجودا وعدما بالوسيلة الإلكترونية التي تستخدم في إنشائها أو إرسالها أو حفظها أو استلامها، في حين ترتبط الثانية بالوسائط الورقية. على ما قررته المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني والمادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي حين عرفتا السجل الإلكتروني.

---

(١) أنظر أبو عامود ، فادي : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س، ص ١٢.

والوسيلة[١] هي الطريق المؤدية إلى المقصود ، ووسيلة كل شيء الطريق المؤدية إلى إليه[٢].

ولم يتضمن قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية أي تعريف للوسيلة الإلكترونية وقد عرفت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني مصطلح الالكتروني بأنه: " تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو الكترومغناطيسية أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها ".

وعرفته المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بالقول أنه يقصد بكلمة إلكتروني " تقنية استعمال وسائل كهربائية ، أو كهرومغناطيسية، أو بصرية، أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة "[٣] .

فالوسيلة الإلكترونية تعني ضرورة وجود وسيط الكتروني يُنشأ أو يحفظ أو يرسل من خلاله المحرر والسجل الإلكتروني، ذلك أن هذا الأخير يرتبط وجودا وعدما بوجود جهاز الكتروني، يستخدم إما لإنشائه أو إرساله أو حفظه، وبغض النظر عن ماهية هذا الجهاز، طالما كان ذو طبيعة الكترونية[٤]، فقد يكون جهاز حاسب آلي، أو فاكس، أو تلكس، أو غيره من أجهزة الإتصال والتكنولوجيا الحديثة، وهذا هو مبدأ الحياد التقني[٥].

---

(١) الوسيلة لغة مصدر وَسَل وهي ما يتقرب به إلى الشيء . " الرازي، محمد بن أبي بكر ، مختار الصحاح ، (الهيئة العامة المصرية للكتاب : القاهرة) بدون تاريخ ، ص٣٠٠ " . ولا يخرج المعنى الإصطلاحي للوسيلة عن معناها اللغوي انظر : أبو عامود ، فادي : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س، ص٢٢ .

(٢) أما كلمة إلكتروني فتشير إلى الإلكترون وهو عبارة عن " جزيىء سالب الشحنة الكهربائية متناهي الصغر يبلغ وزنه حوالي جزء من ألف جزء من وزن البروتون الموجب الموجود في الذرة يعزى إليه اكتشاف الكهرباء وما تمخض عنها من اختراعات وتجهيزات " .– العمر، أيمن محمد عمر (٢٠٠٢): المستجدات في وسائل الإثبات ، رسالة دكتوراة ، (الجامعة الأردنية : كلية الشريعة) ، ص٢ . وأشار إليه : أبو عامود ، فادي : المرجع السابق، ص٢٢ .

(٣) وذكرت المادة الثانية من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الخاص بإمارة دبي أن مصطلح إلكتروني يعني : " ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ماشابه ذلك ". . وكذلك الحال بالنسبة للمادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحراني الذي عرفته بأنه : " تقنية استعمال وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو كهرومغناطيسية أو بصرية أو بيومترية أو فوتونية أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة".

(٤) أشار قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ من خلال المادة ٢ منه إلى معنى صفة الكترونية على أنها تصبغ على " كل ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ما شابه".

(٥) أبو عامود، رسالة المعلومات الالكترونية في القانون الأردني: دراسة مقارنة، م س ، ص١٢.

العنصر الثاني : المعلومات الإلكترونية:

المعلومات لغة: جمع لكلمة معلومة وهي مشتقة من كلمة (عَلِمَ) ودلالتها تدور حول المعرفة التي يمكن نقلها واكتسابها إذ يقال أعلم فلان الخبر أي أخبره به... وأعلم فلان الأمر أي جعله يعلمه(١)، كما أن العلم نقيض الجهل، وعلمت الشيء أعلمه علما أي معرفة (٢) وعلم الشيء أي عرفه(٣).

عرفت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني (المعلومات) بأنها: "البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وقواعد البيانات وبرامج الحاسوب وما شابه ذلك" . وعرفت كلمة (الكتروني) بأنها " تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو الكترومغناطيسية أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها " .

وعرفت المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي (البيانات الإلكترونية) بأنها "بيانات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص، أو رموز، أو صور، أو رسوم،أو أصوات، أو غير ذلك من الصيغ الإلكترونية مجتمعة أو متفرقة "(٤).

وتعتمد هذه النصوص في تعريفها للمعلومات على الهيئة أو الصيغة التي تتخذها المعلومة وتشير أن المعلومات تتخذ العديد من الأشكال أو الصيغ(٥).

وتمثل هذه المعلومات محتوى ومضمون المحرر أو السجل الإلكتروني، إذ أن هذا الأخير لا بد وأن يحتوي على معلومات معينة، يستحيل في غيابها الحديث عن وجود محرر أو سجل الكتروني .

ومها كان الشكل أو الصيغة التي وردت بها فإنه يشترط في هذه المعلومات أن تكون محددة ومفهومة وثابتة نسبياً على نحو يمكن لصاحب الشأن قراءتها والرجوع إليها واكتشاف أي تغيير أو تعديل قد يحلق بها.

---

(١) إبراهيم ، مصطفى(١٩٨٥) : المعجم الوسيط ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ؛ (مجمع اللغة العربية : القاهرة) ، ص٦٤٧.

(٢) إبن منظور ، محمد بن مكرم (دون تاريخ) : لسان العرب ، الجزء الثالث ، (دار المعارف : القاهرة) ، ص ٣٨٣ .

(٣) الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر (١٩٥١) : مختار الصحاح ، الطبعة السادسة ، (مطبعة جامعة فؤاد الأول : القاهرة) ، ص ٤٥٢ .

(٤) وعرفتها المادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحراني البيانات الإلكترونية بأنها : " البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وبرامج الحاسب والبرمجيات وقواعد البيانات والكلام وما شابه ذلك " . وقد عرف قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات والتجارة الالكترونية لسنة ٢٠٠٢ المعلومات الإلكترونية على أنها " معلومات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو غيرها من قواعد البيانات " .

(٥) راجع بشأنها : : أبو عامود فادي فلاح فالح : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س ، ص ٢٨- ٤٢ .

العنصر الثالث : دور أو وظيفة السجل الإلكتروني :

تنبع أهمية المحرر والسجل الإلكتروني من وظيفته ودوره المتمثل في كونه وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة ومن ثم إبرام العديد من التصرفات القانونية، وهذا ما أكد عليه المشرع الأردني من خلال المادة (١٣) من قانون المعاملات الإلكترونية حيث نص على أنه "تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي".

ولا يتوقف دور المحرر والسجل الإلكتروني عند حد اعتباره وسيلة للتعبير عن الإرادة فحسب، بل يمتد ليكون على درجة أكبر من الأهمية، حيث أنه وكما سبقت الإشارة إليه، يعتبر الركيزة الأساسية التي يعتمد عليها في إثبات التصرفات القانونية المبرمة الكترونياً على اعتبار انه الوسيلة الحديثة التي تتناسب في طبيعتها مع طبيعة هذه المعاملات .

واستناداً إلى العناصر السابقة يمكن اقتراح التعريف الآتي للسجل الإلكتروني بأنه: "بيانات أو معلومات الكترونية تعبر عن إرادة معينة، يتم إنشاؤها بقصد إرسالها وتخزينها أو بقصد تخزينها فقط بالوسائط الالكترونية وما في حكمها مصحوبة بتوقيع صاحب الإرادة أو من ينوب عنه أو بدون توقيعه ".

على أن تعرف المعلومات الإلكترونية بأنها "معلومات ذات خصائص الكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو غيرها من البيانات".

وتعرف صفة الكترونية بأنها " كل ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة، وذو قدرات كهربائية أو مغناطيسية أو رقمية أو لاسلكية أو بيومترية أو بصرية أو ضوئية وما إلى ذلك ".

المطلب الثاني

تنظيم السجلات الإلكترونية

عرفت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني (السجل الإلكتروني) بأنه " القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية ". وعرفته المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بأنه" البيانات التي

تنشأ أو ترسل أو تسلم أو تبث أو تحفظ بوسيلة إلكترونية، وتكون قابلة للإسترجاع، أو الحصول عليها بشكل يمكن فهمها "[١].

والسجل الإلكتروني يشابه السجل الورقي الذي تحفظ فيه المعلومات كأن يحتفظ التاجر بسجل الكتروني على حاسبه الآلي، بدلا من استخدام الدفاترالتجارية الورقية، أو تحتفظ البورصة بسجلات إلكترونية أو تحتفظ دائرة حكومية بهذا النوع من السجلات في إطار التوجه نحو الحكومة الإلكترونية وغير ذلك ، بحيث يمكن اعتبار السجلات الإلكترونية بديلا للسجلات أو الدفاتر الورقية[٢].

وقد ذكرنا أن مفهوم المحرر الإلكتروني بالمعني الواسع يتضمن السجل الإلكتروني إذ أن الأول يتسع ليتضمن ثلاثة أنواع من المعلومات ومنها المعلومات التي يكون القصد من إنشائها تبليغها وحفظها معا أو يكون القصد من إنشائها حفظها وتخزينها فحسب، وبمجرد حفظها وتخزينها على الحاسب الآلي يتشكل السجل الإلكتروني[٣].

وقد أجاز المشرع الأردني والمنظم السعودي تدوين السجلات عموما والدفاتر التجارية خاصة على وسائط إلكترونية، واعترفا بقوتها من حيث الزامها لأطرافها و صلاحيتها في الإثبات.

ولكن الإعتراف بالدفاتروالسجلات الإلكترونية منوط بتوافر الضمانات والشروط التي يتطلبها القانون الأردني والنظام السعودي فيها، ولذلك فبعد أن نصت المادة(٧/أ) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على أنه: (يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافدة من حيث الزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات) .جاءت الفقرة (ب) من المادة نفسها لتنص على أنه " ب- لا يجوز

---

(١) وانظر: المادة الثانية من قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية.- والمادة الثانية والمادة (١/١٣) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الخاص بإمارة دبي. - والمادة الأولى من قانون التجارة الإلكترونية البحراني .

(٢) الربضي، عيسى غسان (٢٠٠٩) : القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني، الطبعة الأولى؛ (دار الثقافة للنشر والتوزيع: عمان)، ص١٨٩.- وانظر : أبو عامود ، فادي فلاح فالح : رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني ، م س ، ص١٤.- نشناش، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: م س ، ص٢٠.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد (٢٠٠٧) : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، رسالة ماجستير ، (كلية الحقوق: الجامعة الأردنية : عمان)، ص١٠٤، ص١١٠-١١٣.

(٣) أبو عامود، فادي فلاح فالح : رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني ، م س ، ص ١٤- ١٥.- نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري ، س ص ، ص٢٠. - الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، رسالة سابقة ص١٠٤، ص١١٠-١١٣.

اغفال الأثر القانوني لأي مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة لأنها اجريت بوسائل الكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هذا القانون" .

وقد أورد المنظم السعودي أحكاما مماثلة ضمنها المادة الخامسة من نظام التعاملات الإلكترونية حيث نصت على أنه: (١- يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية حجيتها الملزمة، ولا يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ، ولا منع تنفيذها بسبب أنها تمت- كليا أو جزئيا- بشكل إلكتروني، بشرط أن تتم تلك التعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية بحسب الشروط المنصوص عليه في هذا النظام" .

وقد وردت قواعد وشروط تنظيم السجلات الإلكترونية في نصوص متفرقة من القوانين الأردنية والأنظمة السعودية نوضح أهمها في فرع أول على أن نخصص الفرع الثاني لشرط توثيق السجل الإلكتروني ونبين في فرع ثالث الآثار القانونية لعدم تنظيم االسجلات الإلكترونية وعلى النحو التالي :

الفرع الأول

شروط تنظيم السجلات الإلكترونية

يتطلب تنظيم السجل الإلكتروني توافر مجموعة من الشروط التي يكون من شأنها بعث الثقة فيه وتكريس الدور أو الوظيفة التي يؤديها خاصة في مجال الإثبات ، وتاليا موجز عن أهم هذه الشروط:

الشرط الأول : حفظ السجل الإلكتروني وقابليته للإسترجاع :

وهذا ما يعرف **(بمبدأ الحفظ والإسترجاع)** ومفاده أن السجل الإلكتروني يجب أن يخزن ويتم حفظه بطريقة تمكن من استخدامه واسترجاع المعلومات الواردة فيه في أي وقت بالشكل الذي دونت فيه أصلا عند ادخالها. وهذه الخاصية ضرورية لأداء السجل لإلكتروني لوظائفه بصورة عامة ، وفي مجال الإثبات على وجه الخصوص فعدم توافر خاصية الحفظ والإسترجاع يجعل من الصعب على القضاء الإستناد للسجل الإلكتروني دليلا في الإثبات[(١)].

وقد أكدت النصوص التشريعية الأردنية ذلك فجاء في المادة الثامنة من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني مايلي : " أ- يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني ويكون له صفة

(١) عبيدات ، لورنس محمد (٢٠٠٥) : إثبات المحررات الإلكترونية ، (دار الثقافة : عمان) ، ص ٨٥-٨٦ .

النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية : ١- أن تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للإحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن ، في أي وقت ، الرجوع إليها "[١].

وفي هذا السياق جاءت المادة (١٣) من قانون البينات الأردني التي نصت على أنه: "..ج- وتكون لمخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة قوة الأسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت من نسبت إليه أنه لم يستخرجها أو لم يكلف أحدا باستخراجها"[٢] .

كما أكدته النصوص التنظيمية السعودية فجاء في المادة السادسة من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي أنه: " مع مراعاة عدم الإخلال بما تنص عليه المادة الثالثة من هذا النظام، إذا اشترط أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب، فإن هذا الشرط يتحقق عندما تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة على شكل سجل إلكتروني، بشرط مراعاة ما يلي: ... ب- بقاء السجل الإلكتروني محفوظا على نحو يتيح استخدامه والرجوع إليه لاحقا...).

وقد نصت المادة الثامنة من النظام نفسه على أنه: (يعد السجل الإلكتروني أصلا بذاته عندما تستخدم وسائل وشروط فنية تؤكد سلامة المعلومات الواردة فيه من الوقت الذي أنشىء فيه بشكله النهائي على أنه سجل إلكتروني، **وتسمح بعرض المعلومات المطلوب تقديمها متى طلب ذلك**، وتحدد اللائحة الوسائل والشروط الفنية المطلوبة " .

وتطبيقا لذلك جاءت الفقرة (د) من المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية السعودي التي نصت على: " أن تتوفر امكانية استخراج وإعادة استخراج المخرجات المذكورة أعلاه في أي وقت ". وامكانية استخدام النتائج (المخرجات) في أي وقت، يتطلب من المنشأة التي تستخدم الحاسب الآلي، أن يحتوي نظام الحاسب الآلي على تسجيل البيانات وحفظها في ذاكرة الجهاز أو على شرائط أو على اسطوانات بحيث يمكن استرجاع هذه البيانات واستخراجها في أي وقت وعن أي فترة مطلوبة وهذا أمر سهل ويسير في التقدم العلمي الهائل في مجال الحاسبات الآلية[٣].

ويلاحظ هنا أمران: **الأول** أن مبدأ أو شرط حفظ واسترجاع السجلات الإلكترونية مشمول ضمنا بمبدأ ثبات السجل الإلكتروني واحتفاظه بالشكل الذي أنشىء فيه أصلا فالهدف من

---

(١) وانظر : المادة (١/٨/ب) من قانون إمارة دبي بشأن التجارة الإلكترونية . - والمادة (١/٩/ب) من قانون التجارة الإلكترونية البحراني .

(٢) وقد عدلت هذه المادة بعد اضافة الفقرة (٣) بالنص الحالي إليها بموجب القانون المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠٠٥ ، المنشور على الصفحة ٢١٨٨ ، من عدد الجريدة الرسمية رقم٤٧٠٩ ، بتاريخ ٢٠٠٥/٦/١ .

(٣) سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص ٧١.

الشرط أو المبدأ الأخير هو الرجوع إلى السجل الإلكتروني والإطلاع على المعلومات الواردة فيه كلما دعت الحاجة إلى ذلك تحقيقا لحجية السجل الإلكتروني وصلاحية الدليل المستخلص منه للمراجعة في أي وقت(١).

والثاني : أن هذا الشرط يقابل شرط استمرارية الكتابة في الدفاتر الورقية الذي يمكن من الرجوع إليها كلما ثار نزاع بشأن التصرفات الثابتة بها . ورغم تأثر الدفاتر الورقية بعوامل طبيعية أو طارئة يمكن أن تؤثر على قدرتها على حفظ المعلومات إلا أن قدرتها من هذه الناحية تفوق قدرة السجلات الإلكترونية، بسبب حساسية مادة السجل الإلكتروني التي تكون معرضة للتلف السريع عند اختلاف قوة التيار الكهربائي أو درجة تخزين الوسائط الإلكترونية(٢).

الشرط الثاني : أن تكون قيود السجل الإلكتروني مؤيدة بمستندات ورقية :

قد تكون قيود السجل الإلكتروني نتيجة لتعاملات إلكترونية مباشره وغير مستندة إلى دليل خطي فيتم ادخال المعلومات المتعلقة بعملية قام بها الشخص مباشرة في السجل الإلكتروني دون أن تكون مستندة إلى وثائق خطية. ولكن الغالب أن القيود الواردة في السجل الإلكتروني هي نتيجة لتعاملات قام بها صاحب هذا السجل مع غيره إبتدأ بمستندات مكتوبة ثم يتم إدخال مضمونها في السجل الإلكتروني، ولضمان الثقة في قيود السجل الإلكتروني فإنه يتعين الإشارة في القيد إلى المستند الخطي الذي يؤيده، أو على الأقل تعزيز البند الوارد في السجل الإلكتروني بإيضاح مكتوب حول مضمون العملية وسبب عدم وجود المستند الخطي المؤيد لها.

ولم يرد في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني نص على وجوب تعزيز قيود السجل الإلكتروني بمستندات ورقية . وورد النص عليها في بعض التعليمات ومنها المادة الرابعة من

---

(١) نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري ، م س ، ص ٢٦- ٢٩. - جميعي، حسن عبد الباسط : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن دريق الإنترنت ، م س ، ص٢٣.- أبو الهيجاء ، محمد (٢٠٠٢) : التحكيم بواسطة الإنترنت ، (دار الثقافة : عمان) ، ص١٧٨.—دودين ، بشار محمود (٢٠١٠) : الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت ، الطبعة الثانية ؛ (دار الثقافة : عمان)، ص٢٣١.

(٢) جميعي ، حسن عبد الباسط : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن دريق الإنترنت ، م س ، ص٢٣.- أبو الهيجاء، محمد (٢٠٠٢): التحكيم بواسطة الإنترنت، (دار الثقافة: عمان)، ص١٧٨.- دودين، بشار محمود : الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت ، م س ، ص٢٣١.- الربضي، عيسى غسان: القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، م س، ص١٩٧.- نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري ، م س ، ص ٣٠.

تعليمات مسك الحسابات رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٢ [١] والمادة الثامنة من تعليمات تنظيم السجلات والمستندات والإستثناء منها في ضريبة المبيعات رقم ٨ لسنة ٢٠١٠ [٢].

ولم يرد في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي أيضا نص على هذا الشرط ، وإنما ورد النص عليه في الفقرة (ج) من المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية السعودي[٣].

وبمقتضى النصوص المذكورة يجب توافر المستندات المؤيدة لكل قيد يظهر في النتائج النهائية لكشوف الحاسب الآلي سواء في صورة مستند مكتوب أم مجرد ايضاح مكتوب في حالة إدخال المعلومات مباشرة في الحاسب الآلي .

والمقصود بالمستندات والوثائق المعززة للسجل الإلكتروني ليس هو ذات الدفاتر الورقية التي يمسكها التاجر أو الجهة ذات العلاقة وإنما يتعلق الأمر بأصول المستندات والوثائق التي تمت فيها العمليات التي جرى قيدها في السجل الإلكتروني. والإحتفاظ بأصول هذه الوثائق والمستندات لازم لتعزيز بيانات الدفاتر الورقية أيضا إذا كان التاجر يمسك بهذا النوع من الدفاتر[٤].

ويجب الإحتفاظ بأصول المستندات والوثائق المعززة للسجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية طيلة المدة التي يحددها القانون الأردني والنظام السعودي للإحتفاظ بالسجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية ذاتها، بل وبعد إنقضاء هذه المدة كلما تم الإستناد اليها في الإثبات أمام القضاء.

وبالنظر لأهمية تعزيز الثقة بقيود السجلات الإلكترونية من حيث تعزيز هذه القيود بالمستندات والوثائق الخطية نرى ضرورة تعميم هذه الضمانة من ضمانات انتظام السجلات

---

(١) التي نصت على ما يلي : " ج- أن اعتبار هذه الحسابات أصولية وصحيحة لغايات قانون ضريبة الدخل يقتضي الإحتفاظ بالمسندات والوثائق المعززة لها مع مراعاة طبيعة تلك الحسابات ومبادىء وقواعد المحاسبة الدولية ومعايير المحاسبة الدولية للتدقيق بما لا يتعارض مع أحكام قانون ضريبة الدخل والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه " .

(٢) التي نصت على ما يلي : " أ- يجوز للمكلف استخدام أجهزة الحاسوب في تنظيم سجلاته ومستنداته وبياناته المالية ، وتعتبر هذه السجلات والبيانات أصولية من الناحية المحاسبية مع مراعاة ما يلي :١- أن يحتفظ المكلف للمدة المقررة قانونا بأصول المستندات والوثائق المعززة لها " .

(٣) وجاء فيها ما يلي : " أن يكون كل بند من البنود الظاهرة في المخرجات مؤيد بمستند مكتوب وفي حالة غياب ذلك بسبب إدخال المعلومات مباشرة في الحاسب الآلي يجب أن يعزز البند بإيضاح مكتوب " .

(٤) سلامه، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص٧١.

الإلكترونية على كل من يمسك بهذا النوع من السجلات سواء كان يمسكها مختار أو تنفيذا لإلتزام قانوني ، وسواء كان تجرا فردا أو شخصا معنويا خاصا .

الشرط الثالث : ثبات السجل الإلكتروني .

حجية السجل الإلكتروني في الإثبات منوطة بتوافر الثقة فيما ورد فيه ، وهذا يتطلب تنظيمه بكيفية تضمن ثباته محتفظا بالشكل الذي تم إنشاؤه فيه. أي أن ينظم السجل الإلكتروني بطريقة تثبت دقة المعلومات التي وردت فيه واحتفاظها بشكلها الأصلي الذي كانت عليه عند إنشائه، واستمرارها وعدم تعرضها لأي تغيير أو تحريف بعد ذلك. **(وهذا هو مبدأ ثبات واستمرار السجل الإلكتروني) .**

وقد أكدت المادة الثامنة من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (الأونيسترال) هذا المبدأ(١). وأكدته المادة الثامنة من قانون المعاملات الإلكترونية الإردني(٢) كما أكدته المادة السادسة من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي(٣).

وقد بين الفقه(٤) أن " الإحتفاظ بمعلومات السجل الإلكتروني يتم عن طريق إدخال المعلومات وتخزينها كما هي وبما تحتويه آليا في الحاسب الإلكتروني وذلك بعد أن يتم معاينة

---

(١) فنصت على ما يلي : "١- عندما يشترط القانون تقديم المعلومات أو الإحتفاظ بها في شكلها الأصلي، تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط إذا : أ- وجد ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي أنشئت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي ، بوصفها رسالة بيانات أو غير ذلك..." . وجاء في المادة العاشرة من القانون نفسه أنه : " ١- عندما يقضي القانون بالإحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات بعينها، يتحقق الوفاء بهذا المقتضى إذا تم الإحتفاظ برسائل البيانات ، شريطة مراعاة الشروط التالية ب- الإحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو استلمت به ، أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت....)

(٢) وجاء فيها ما يلي : " أ- يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني ويكون له صفة النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية : ٢. إمكانية الإحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به انشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسلمه ".

(٣) التي نصت على ما يلي : " مع مراعاة عدم الإخلال بما تنص عليه المادة الثالثة من هذا النظام، إذا اشترط أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب، فإن هذا الشرط يتحقق عندما تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة على شكل سجل إلكتروني، بشرط مراعاة ما يلي: أ- حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشىء أو أرسل أو تسلم به، أو بشكل يمكن من إثبات أن محتواه مطابق للمحتوى الذي أنشىء به أو أرسل به أو تم تسليمه به ".

(٤) عبيدات ، لورنس محمد : إثبات المحرر الإلكتروني ، م س، ص ٨٥-٨٦. - وراجع : جميعي، حسن عبد الباسط : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت ، م س ، ص ٢١. - الحجار، وسيم شفيق (٢٠٠٣) : الإثبات الإلكتروني ، (منشورات دار صادر: بيروت) ، ص ٩٤-٩٥.- حجازي، عبد الفتاح بيومي (٢٠٠٤) : الحكومة الإلكترونية ونظامها القانوني : الكتاب الأول : النظام القانوني للحكومة الإلكترونية ، (دار الفكر الجامعي : الإسكندرية) ، ص ٨٣-٨٤. - المومني، عمر (٢٠٠٣) : التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية ، الطبعة الأولى ؛ (دار وائل للنشر : عمان) ، ص ٦٠-٧٠.

المعلومات عن طريق شاشة الحاسب ويتم تخزينها على اسطوانة مغناطيسية ويمكن استرجاع المعلومات واستخراج نسخ عنها تكون مطابقة للأصل " .

وقد نصت المادة (٣٣) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على أنه: "يعتبر السجل الالكتروني او أي جزء منه يحمل توقيعا الكترونيا موثقا سجلا موثقا بكامله او فيما يتعلق بذلك الجزء، حسب واقع الحال ، اذا تم التوقيع خلال مدة سريان شهادة توثيق معتمدة ومطابقته مع رمز التعريف المبين في تلك الشهادة " .

وقد أقام المشرع الأردني قرينة قانونية على ثبات بيانات السجل الإلكتروني بموجب المادة (١/٣٢) من قانون المعاملات الإلكترونية التي جاء فيها أنه : " أ – ما لم يثبت خلاف ذلك يفترض ما يلي : ١– أن السجل الإلكتروني الموثق لم يتم تغييره أو تعديله منذ تاريخ اجراءات توثيقه" . وأقام المنظم السعودي ذات القرينة بمقتضى المادة (٣/٩) من نظام التعاملات الإلكترونية التي جاء فيها أنه: " ٣– يعد كل من التعامل الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني والسجل الإلكتروني حجة يعتد بها في التعاملات، وأن كل منها على أصله لم يتغير منذ إنشائه ما لم يظهر خلاف ذلك " .

وهي قرينة مقررة لصالح المتمسك بالسجل الإلكتروني الموثق ومفاد هذه القرينة افتراض بقاء السجل الإلكتروني الموثق على أصله ؛ أي أن بياناته بقيت ثابتة لم تتغير أو يتم تعديلها منذ تاريخ إجراء التوثيق ، وبموجبها يعفى المتمسك بالسجل من إثبات بقاء السجل الإلكتروني على حاله. ولكنها قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس، فإذا ما نازعه شخص في صحة أو تغيير أو تعديل ما ورد في السجل الإلكتروني ، فإن هذا الشخص هو الذي يتحمل عبء الإثبات ذلك.

الشرط الرابع : الرقابة الداخلية على أجهزة وبرامج حفظ السجل الإلكتروني :

الرقابة الداخلية على أمن وسلامة الحواسب الآلية وبرامجها في المؤسسة أو المنشأة التى تستخدمها في عملياتها ضمانة رئيسية لبعث الثقة في سجلاتها الإلكترونية ، ويكون ذلك بوضع وسائل أمان ورقابة داخلية تحول دون التلاعب في البرامج والمعلومات المثبتة عليها على أن يتم تحديث هذه الوسائل بصفة دورية وفقا لمستجدات تكنولوجيا المعلومات .

وقد أكد المنظم السعودي على هذا الشرط وحدد أحكامه في المادة (٣/ و) من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية[(١)].

ولم يرد في التشريع الأردني نص مماثل غير أن هذا الشرط مطبق من الناحية العملية في الأردن حفاظا على سرية ودقة المعلومات الحساسة المحملة على الأجهزة الإلكترونية .

ويلتزم من يمسك السجلات الإلكترونية بمراجعة وتحديث وسائل الرقابة الداخلية بصفة دورية وفقا للمستجدات التكنولوجية وما يظهر في العمل من أخطار تحيط بمراكز الحاسبات الآلية كالسرقة والتزوير والتحريف وغيرها[(٢)].

الشرط الخامس: تنظيم مخرجات الحاسب الآلي :

مخرجات الحاسب الآلي هي الوسيلة العملية التي تستند إليها المحاكم عند البحث في حجية السجلات الإلكترونية ، ويجب تنظيم هذه المخرجات على نحو يبعث الثقة في قيود السجل الإلكتروني ومخرجاته لتكون مستندا يمكن الرجوع إليه لتحديد أي إضافات أو حذف من المعلومات المدونة على تلك المخرجات بمقارنتها بمفردات المدخلات.

وقد حددت المادة (٣/ب) من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية السعودي[(٣)] أحكام هذا الشرط وبموجبها يلتزم التاجر(فردا أو شركة أو مؤسسة) الذي يستخدم الحاسب الآلي في

---

(١) وجاء فيها مايلي : " أن تتوفر لدى المنشأة وسائل الأمان الكافية التي تكفل الحفاظ على أمن وسلامة أجهزة الحاسب الآلي وبرامجه وأن يكون لديها ضوابط رقابية كافية تحول دون التلاعب في البرامج والمعلومات المثبتة على الحاسب الآلي- المدخلات والمخرجات- وأنه يمكن فحص ومراجعة الوسائل والضوابط ". وتتمثل هذه الوسائل وفق النص بمايلي:

١- على المنشأة وكل من يتستخدم الحاسب الآلي في حساباته أن يوفر وسائل الأمان الكافية لحفظ أمن وسلامة أجهزة الحاسب الآلي من ناحية، وبرامجه من ناحية أخرى.

٢- أن يكون لدى كل منهم ضوابط رقابية كافية لمنع التلاعب في مدخلات ومخرجات الحاسب الآلي، واكتشاف الأخطاء في البيانات المدخلة فيه. ويتم تدقيق البيانات المدخلة عن طريق ضوابط فعالة على مستويات أربع هي: تدقيق الحقول(البيانات)، تدقيق السجلات، وتدقيق الدفعات، وتدقيق الملفات" . وراجع تفصيلا : سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن، م س، ص٧٣. – الدوسري ، حمد عبد الرزاق حمد :الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س، ص ١٤٦- ١٤٧ .

(٢) فقد ترد السرقة على البيانات باستخدام وسائل متعددة منها : سرقة الوثائق الأصلية ، سرقة وسائل التخزين مثل الأشرطة والأقراص الممغنطة ، وسرقة البيانات عن طريق الدخول على خطوط الإتصالات التي تربط بين مراكز ادخال البيانات والحاسب الآلي . (سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص٧٤-٧٥ .- جميعي،حسن عبد الباسط : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت ، م س ، ص ٢١.

(٣) التي نصت على أنه: " يجب استخراج بيانات مطبوعة من الحاسب الآلي- مخرجات بشكل دوري منتظم: اسبوعي، شهري ،وربع سنوي..الخ – وتكون هذه المخرجات مرقمة الصفحات ومؤرخة وتتضمن جميع المعلومات المدخلة في الحاسب الآلي لتكون مستندا يمكن الرجوع إليه لتحديد أي إضافات أو حذف من المعلومات المدونة على تلك المخرجات بحيث يمكن ربط ومقارنة البنود الظاهرة في المخرجات بمفردات المدخلات مفردة مفردة ".

حساباتها بتنظيم مخرجات للبيانات التي تم ادخالها في الحاسب، على أن تكون هذه المخرجات دورية وبصفة منتظمة ومرقمة الصفحات ومؤرخة، وأن تتضمن هذه المخرجات جميع المعلومات المدخلة في الحاسب الآلي[١] وعلة هذا الشرط هي الوقوف على أي تعديل أو حذف أو اضافة في المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني عن طريق مضاهاتها ومقارنتها بمخرجات السجل[٢].

وليس لهذا النص مقابل في التشريعات الأردنية وحبذا لو أخذ المشرع الأردني بذلك بحيث يلزم التاجر أو الشركة أو المؤسسة التي تستخدم الحاسب الآلي في حساباتها بتنظيم مخرجات للبيانات التي تم ادخالها في الحاسب الآلي بصفة دورية ومنتظمة على النحو الوارد في النظام السعودي[٣].

ويلاحظ أن تنظيم مخرجات الحاسب الآلي ورقيا يجعلها متفقة مع الدفاتر التجارية الورقية ومماثلة لها في مضمونها ، ولكنها تختلف عنها في الشكل؛ حيث لايتم تقديمها للغرفة التجارية لإعتمادها بتوقيع الموظف المختص. وبصفة عامة لاتخضع المخرجات لنفس الإجراءات الشكلية المتعلقة بالدفاتر الورقية المنصوص عليها في المواد (٣إلى ٨) من اللائحة التنفيذية[٤] لنظام الدفاتر التجارية السعودي، والمواد (١٦إلى ٢١) من قانون التجارة الأردني .

الشرط السادس: الرقابة الخارجية على السجل الإلكتروني :

تعتمد دائرة ضريبة الدخل والمبيعات في الأردن ومصلحة جباية الزكاة في السعودية على السجلات الإلكترونية للمكلف في تقدير الضريبة أو الزكاة الواجب على المكلف أداؤها لمصلحة الخزينة . ولذلك تنص التشريعات الأردنية والسعودية على ضرورة تنظيم السجلات الإلكترونية للمكلفين بالضريبة والزكاة بطريقة تسمح لدائرة ضريبة الدخل والمبيعات في الأردن

---

(١) راجع : الدوسري ،حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص١٤٨.

(٢) سلامة ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن، م س، ص٧٠. – ربضي، عيسى : القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني ص٢٠٤.– أبو زيد ، محمد (٢٠٠٥) : تحديث قانون الإثبات : مكانة المحررات الإلكترونية بين الأدلة الكتابية ، (بدون ذكر الناشر وتاريخ النشر)، ص٣١٢.– لطفي ، محمد حسام محمود (٢٠٠٢) : الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية ، (دون ذكر الناشر: القاهرة) ، ص٨٥ – ٨٦ .– منصور، محمد حسين (٢٠٠٦) : الإثبات التقليدي والإلكتروني، (دار الفكر الجامعي : الإسكندرية) ، ص ٢٧٥–٢٧٧.– العبودي، عباس (٢٠١٠): تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها : دراسة مقارنة ، (منشورات الحلبي: بيروت)، ص١٨٨–١٨٩.

(٣) من هذا الرأي : الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س، ص١٤٩.

(٤) المعدلة بالقرار الوزاري رقم ١١١٠ .

ولمصلحة الزكاة في السعودية بكيفية تسمح بالتفتيش والرقابة على السجلات الإلكترونيـة حتـى تتمكن من أداء وظيفتها .

وتناول المنظم السعودي أحكام هذا الشرط في المادة (٣/١/أ) من اللائحة التنفيذية لنظام الـدفاتر التجارية[١]. بينما وردت أحكام هذا الشرط في المادة (٥٦) من تعليمات التـرخيص والإعتمـاد للخدمات المالية وتنظيمها[٢].

الفرع الثاني

توثيق السجل الإلكتروني

أداء السجل الإلكتروني لوظيفته وخاصة في مجال استخدامه دليلا في الإثبـات منـوط بتوافر عنصري الأمان والثقة فيه . والمعلومات التي ترد في السجل الإلكتروني يدخلها ويخزنها عادة صاحب السجل بنفسه أو على الأقل بمعرفته وتحت رقابته واشرافه ، ممـا يـسهل عليـه إجراء التعديلات عليها ويخل بالأمان والثقة المطلوبة فيها .

ولبعث الثقة والأمان في السجل الإلكتروني لابد من جهة ثالثة محايدة وظيفتها توثيق هذا السجل وتتمثل هذه الجهة المحايدة فيما يعرف بجهات التصديق أو التوثيق الإلكترونـي وهـذه الجهات قد تكون شركات أو أفراد تقوم بدور الوسيط بين المتعاملين لتوثيق تعاملاتهم وسجلاتهم الإلكترونية[٣].

والتوثيق بصفة عامة " هو عملية إنشاء وتجميع وتنظيم وتخزين المعلومات والمستندات الخاصة بموضوع معين ، ويقوم على التحقق من القيد الإلكتروني وإرتباطه بالموقع دون غيره، والكشف عن أي تلاعب قد يحدث فيه بعد إنشائه وإرساله واستلامه. ويهدف تزويـد الإنـسان بصفة عامة، بصورة متكاملة عن طبيعة الأنظمة التي يستخدمها وعن الأغراض التي تؤديها هذه

---

(١) وجاء فيها ما يلي : " أن يسمح النظام المتبع في معالجة المعلومات التي تدون على الحاسب الآلي بالتفتيش على هذه المعلومـات في أي وقت " .

(٢) رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٥ وجاء فيها ما يلي : "ب- يجوز مسك الدفاتر والسجلات المشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بواسـطة الحاسوب شريطة ما يلي : ٢- أن تكون المعلومات والبيانات متيسرة وبشكل دقيق وواضح ضمن وقت معقول لأي شخص لـه الحق بفحص السجلات أو الإطلاع عليها) .

(٣) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : م س ، ص١٧٩ .- غرايبة ، عبدالله أحمد (٢٠٠٥) : حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبـات في القانون الأردني ، رسالة ماجستير ، (كلية الحقوق : الجامعة الأردنية) ، ص٨٦- ٩١.- الجنبهي ، منير، وممدوح ، محمد (٢٠٠٤) : التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات ، الطبعة الأولى ؛ (دار الفكر الجـامعي : الإسـكندرية) ، ص ٤٢-٥٤.- الحجار، وسيم شفيق (٢٠٠٢) : الإثبات الإلكتروني ، (المنشورات الحقوقية ، دار صادر : بيروت) ، ص ٨١ . - النوافلـه ، يوسف أحمد (٢٠٠٥) : حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقا لقانوني المعاملات الإلكترونية والبينات الأردنيين، (رسالة ماجستير : كلية الحقوق : الجامعة الأردنية) ، ص٦٩- ٧٠.

الأنظمة وطرق استعمالها وتحسين طرق العمل والإدارة وتوفير العناصر الرقابية، وكذلك تزويد الإدارة بصفة خاصة بتصور واضح عن أهداف الأنظمة وأساليب المعالجة المتبعة والمتطلبات من عمليات الإدخال والإخراج والعناصر الرقابية المتوفر، بجانب تزويد المدققين والمراجعين بأساس لمقارنة التخطيط مع التنفيذ "[١].

ولم يرد في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني تعريف للجهة المختصة بالتوثيق ولكنه أشار إليها عندما عرف شهادة التوثيق بأنها " الشهادة التي تصدر عن جهة مختصة مرخصة أو معتمدة لإثبات نسبة توقيع إلكتروني إلى شخص معين استنادا إلى إجراءات توثيق معتمدة " .

وقد عرفت المادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي مقدم خدمات التصديق بأنه: " شخص مرخص له بإصدار شهادات التصديق الرقمي، أو أي خدمة أو مهمة متعلقة بها أو بالتوقيعات الإلكترونية وفقا لهذا النظام " . وأورد قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية[٢] والتوجيه الأوروبي بشأن التوقيعات الإلكترونية[٣] تعريفا لجهات التصديق، كما أوردت بعض التشريعات المقارنة تعريفات مماثلا[٤].

وعليه يمكن القول بأن الجهة المختصة بالتوثيق أو التصديق الإلكتروني "هيئة أو مؤسسة يتولى إدارتها شخص طبيعي أو معنوي تعمل بترخيص من إحدى مؤسسات الدولة،

---

(١) انظر : الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٥٧-١٥٨ . - وراجع : سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن، م س، ص٧٢.- و لمزيد من التفصيل راجع: عمر، محمد حسن (١٩٨٤م- ١٤٠٤ هـ) : المراجعة والرقابة الداخلية ، الطبعة الأولى ؛ الرياض، ص٢٢٧ وما بعدها.

(٢) فعرفت المادة الثانية منه جهات التصديق بأنها " شخص يصدر شهادات ويجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية "

(٣) عرفت المادة الثانية فقرة ١١ من التوجيه (Dirchite)الأوروبي ١٩٩٩. عرفها بأنها " كل كيان أو شخص طبيعي أو معنوي يصدر شهادات توثيق التوقيع الإلكتروني أو يتولى تقديم خدمات أخرى متصلة بالتوقيعات الإلكترونية " .

(٤) عرفت المادة الثانية من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي جهات التصديق بأنها " كل شخص طبيعي أو معنوي يحدث ويسلم ويتصرف في شهادات المصادقة، ويسدي خدمات أخرى ذات علاقة بالإمضاء الالكتروني). وعرفتها المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الالكتروني المصري "بأنها الجهات المرخصة لها بإصدار شهادة التصديق الالكتروني وتقديم خدمات تتعلق بالتوقيع الالكتروني " . وعرفها المشرع الجزائري في المادة٣ من المرسوم التنفيذي رقم ١٦٢/٧ من خلال تعريف مؤدي خدمات التصديق الالكترونية على انه " كل شخص في مفهوم ٨-٨ من القانون رقم ٢٠٠٠-٣ المؤرخ في ٥ جمادى الأولى عام ١٤٢١هـ، الموافق ٥ سنة ٢٠٠٠ والمذكور أعلاه، يسلم شهادات الكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الالكتروني".

ونصت المادة ٨/٨ من القانون ٢٠٠٠-٣ المنظم لقانون البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أن: "موفر الخدمات: كل شخص معنوي أو طبيعي يقدم خدمات مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية ".

وظيفتها إصدار شهادات تصديق الكترونية، أو تقـديم خـدمات أخـرى فـي مجـال الوثـائق الإلكترونية"[١].

وقد أناط المنظم السعودي بوزارة الإتصالات وتقنية المعلومات وهيئة الإتصالات وتقنية المعلومات مهمة الإشراف على تطبيق أحكام نظام التعاملات الإلكترونية وذلك بموجب المـادة (١٥) منه.كما أناط (بالمركز الوطني للتصديق الرقمي) الذي يتم إنشاؤه في وزارة الإتـصالات وتقنية المعلومات المهام المتعلقة بإصدار شهادات التصديق الرقمي وإدارتها وأعطـى لـوزير الإتصالات وتقنية المعلومات الحق في تفويض الهيئة أو أي جهة أخرى القيام بمهام المركـز أو بعضها. وذلك بموجب المادة (١٦) من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي التي نصت علـى أنه : "١- ينشأ في الوزارة- بموجب هذا النظام- مركز وطنـي للتـصديق الرقمـي، يتـولى الإشراف على المهمات المتعلقة بإصدار شهادات التصديق الرقمي وإدارتها. ٢- تحدد اللائحـة التنفيذية القواعد الخاصة بتحديد مقر المركز، وتشكيله، واختصاصاته، ومهماته، وكيفية قيامـه بأعماله.- وللوزير الحق في منح الهيئة أو أي جهة أخرى صلاحية القيام بمهمـات المركـز أو بعضها.".

ونصت المادة (١٧) من النظام نفسه على أنه: " يخـتص المركـز بإعتمـاد شـهادات التصديق الرقمي الصادرة من الجهات الأجنبية خارج المملكة، وتعامل هذه الـشهادات معاملـة نظيراتها بداخل المملكة، وذلك وفقا للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة" .

وحدد المنظم السعودي واجبات مقدم خدمات التصديق ومسؤولياته (المواد ١٨ إلى ٢١)، كما حدد مسؤوليات صاحب شهادة التصديق الرقمي(المادة٢٢)، والمخالفـات لأحكـام النظـام والعقوبات المقررة عليها (المواد ٢٣ إلى ٢٧) .

ولم يرد في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني تحديد للجهة المكلفة بالتصديق الرقمي على غرار النظام السعودي وقد نصت المادة (٣٩) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردنـي على أنه: " تحدد بمقتضى قرارات يصدرها مجلس الوزراء الجهات المكلفة بمتابعة تطبيق أحكام هذا القانون والمهام المنوطة بأي منها ".

كما نصت المادة (٤٠) من قانون المعاملات الإلكترونية نفسه على أنه: " يصدر مجلس الوزراء الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون بما في ذلك مـا يلـي : أ – الرسـوم التـي تستوفيها أي دائرة حكومية أو مؤسسة رسمية مقابـل إجـراء المعـاملات الإلكترونيـة . ب.

(١) راجع: نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري ، م س ، ص ١٠٦ .

الإجراءات المتعلقة بإصدار شهادات التوثيق والجهة المختصة بذلك والرسوم التي يتم استيفاؤها لهذه الغاية " .

ولكن الملاحظ أن مجلس الوزراء لم يصدر الأنظمة والقرارات التي تحدد الجهات المكلفة بمتابعة تطبيق أحكام هذا القانون والمهام المنوطة بأي منها، كما لم يصدر المجلس الأنظمة اللازمة لتحديد رسوم إجراء المعاملات الإلكترونية. والإجراءات المتعلقة بإصدار شهادات التوثيق والجهة المختصة بذلك والرسوم التي يتم استيفاؤها لهذه الغاية. سندا للنصين المذكورين.

ويستثنى من ذلك[١] تعليمات أعمال التحويل الإلكتروني للأموال لسنة ٢٠٠٤. وتعليمات أعمال التحويل الإلكتروني للأسواق لسنة٢٠٠٥.؛ حيث نصت الفقرة (أ) من المادة السابعة لكل من هذه التعليمات على أنه: " أ- يلتزم البنك باعتماد نظام توثيق يستطيع بواسطته إثبات الجهة المرسلة للرسالة الإلكترونية ويمكنه من إثبات قيام العميل بإرسال امر التحويل الإلكتروني لهذا البنك " . وهذه التعليمات صدرت إستنادا للمادة (٢٦) من قانون المعاملات الإلكترونية[٢]. وحبذا لو سلك المشرع الأردني مسلك المنظم السعودي بشأن جهات التوثيق أو التصديق الإلكتروني .

وليس هنا مجال دراسة إجراءات التوثيق الإلكتروني[٣] والشهادات التي تصدرها الجهات المختصة بالتوثيق الإلكتروني[٤].

---

(١) قرار إعادة تشكيل اللجنة الملكية لإنشاء المراكز المجتمعية لتكنولوجيا المعلومات لسنة ٢٠٠٨ ، المنشور على الصفحة ٤٦١ ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٨٨٥ ، بتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٧ بحيث تتولى اللجنة متابعة مهامها بالاشراف على مراكز تكنولوجيا المعلومات وخدمة المجتمع ووضع تصور متكامل لنقل انشطة وادارة هذه المراكز لتصبح جزء من برنامج الحكومة الالكترونية بحلول عام ٢٠٠٩.

(٢) التي نصت على أنه: " على كل مؤسسة مالية تمارس اعمال التحويل الالكتروني للاموال وفقا لاحكام هذا القانون والانظمة الصادرة بمقتضاه الالتزام بما يلي : أ . التقيد باحكام قانون البنك المركزي الاردني وقانون البنوك والانظمة والتعليمات الصادرة استنادا لهما . ب. اتخاذ الاجراءات الكفيلة بتقديم خدمات مامونة للعملاء والحفاظ على السرية المصرفية . توثيق السجل والتوقيع الالكتروني ".

(٣) لم يرد في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي تعريفا لإجراءات التوثيق أو التصديق تاركا الأمر للائحة التنفيذية لهذا النظام . أما في القانون الأردني فقد عرفت المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية إجراءات التوثيق وتناولت المادتين (٣٠ و٣١) من القانون نفسه قواعد وإجراءات التوثيق .

(٤) انظر: المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني . - والمادة الأولى من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي . - والمادة الثانية من قانون اليونسترال النموذجي . والمادة (١/ و) من قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ .

وما يعنينا هنا هو أن توافر الشروط والضمانات السابقة في السجل الإلكتروني يعني الإعتراف بالآثار القانونية للسجل الإلكتروني وأعطاؤه صفة النسخة الأصلية والحجية الكاملة في الإثبات، أي أن كل من المشرع الأردني والمنظم السعودي ساوى بين السجل الإلكتروني والسجل الخطي بإعتباره أصلا وليس مجرد صورة ولا مستخرج من مستخرجات الحاسوب أو السجل الخطي.

فإضفاء صفة النسخة الأصلية على السجل الإلكتروني وبالتالي اعتباره حجة في الإثبات مشروط في القانون الأردني والنظام السعودي بتوافر كافة الشروط السابقة.

وعلى هذا نصت المادة الثامنة من نظام المعاملات الإلكترونية الأردني وقد جاء فيها أنه: "أ . يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني ويكون له صفة النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط... " .

ونصت المادة السادسة من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي التي جاء فيها أنه: "١- مع عدم الإخلال بما تنص عليه المادة الثالثة من هذا النظام، إذا اشترط أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب، فإن هذا الشرط يتحقق عندما تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة في شكل سجل إلكتروني بشرط مراعاة مايلي...".

ونصت المادة الثامنة من النظام نفسه على أنه: " يعد السجل الإلكتروني أصلا بذاته عندما تستخدم وسائل وشروط فنية تؤكد سلامة المعلومات الواردة فيه من الوقت الذي أنشىء فيه بشكله النهائي على أنه سجل الكتروني، وتسمح بعرض المعلومات المطلوب تقديمها متى طلب ذلك، وتحدد اللائحة التنفيذية الوسائل والشروط الفنية المطلوبة ".

الفرع الثالث

الآثار القانونية لعدم تنظيم السجلات الإلكترونية

يثار السؤال حول أثر عدم انتظام السجلات الإلكترونية على حجيتها في الإثبات أمام القضاء ؟ وبعبارة أخرى هل تصلح السجلات الإلكترونية التي لم تتوافر فيها الشروط التي يتطلبها المشرع الأردني والمنظم السعودي دليلا في الإثبات أمام القضاء ؟

نصت المادة (٣٢/ ب) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على أنه: " إذا لم يكن السجل الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني موثقا فليس له أي حجية " . وتطبيقا لهذا النص قضت

محكمة التمييز الأردنية بأنه: "٢- يستفاد من المادة (٣٢/ب) من قانون المعاملات الإلكترونية رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ أنه إذا لم يكن السجل الإلكتروني موثقاً فليس له أية حجية ولم يرد في البند ما يشير إلى أن هناك اتفاق على التعامل بواسطة الرسائل الإلكترونية) [١].

واستنادا لحرفية النص فإن السجل الإلكتروني **غير الموثق** يفقد كامل حجيته في الإثبات أمام القضاء الأردني ولا يصح الإستناد إليه بأي حال من الأحوال وذلك نظرا لإطلاق النص.

وكانت المادة التاسعة من نظام المحكمة التجارية السعودي تنص على ما يلي : " كل دفتر غير مستوف **للشروط** السالفة ذكرها لا يصلح حجة أمام المحكمة التجارية في المرافعات" . وبموجب هذا النص فإن السجل الإلكتروني الذي لم تراعى فيه شروط الإنتظام لايصلح دليلا في الإثبات أمام القضاء السعودي ويفقد صاحبه القدرة على اقناع القاضي بحجيته وسلامة الإستناد إليه[٢].

ويلاحظ هنا أن الجزاء المشار إليه سواء في القانون الأردني يترتب ليس فقط على عدم توثيق السجل الإلكتروني أو عدم توافر شروط انتظامه ، وإنما يترتب أيضا من باب أولى على عدم مسك السجل الإلكتروني أصلا. فليس لأي من طرفي الدعوى التمسك ببعض المعلومات التي دونت عرضا في حاسب آلى لا تحمل وصف السجل الإلكتروني .

كما يلاحظ تشدد القانون الأردني في توقيع هذا الجزاء حيث يفقد السجل الإلكتروني كامل حجيته في الإثبات أمام القضاء الأردني لمجرد أنه غير موثق ولو توافرت فيه باقي شروط الإنتظام ، وهو أمر محل نظر.

صحيح أن السجل الإلكتروني الموثق أقوى دلالة من السجل الإلكتروني غير الموثق من حيث اعتباره دليلا كاملا في الإثبات ومن حيث تقييد سلطة القاضي بشأن قيود هذا السجل إلى حد كبير .

إلا أن السجل الإلكتروني قد يكون غير موثق وهذا هو الغالب عملا لكون المشرع الأردني لم يصدر بعد الأنظمة الخاصة بالتوثيق ، وفي هذه الحالة لايفقد السجل الإلكتروني كامل حجيته في الإثبات أمام القضاء ؛ إذ يمكن للقضاء الإستناد إلي السجل الإلكتروني دليلا في

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠١٠/٨٤٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠١٠/٦/١٦ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ص ٧٨ . – جميعي ، حسن عبد الباسط : إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت ، م س ، ص ٢١. منصور، كميني : الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني، م س ، ص ١١ .

الإثبات ولو كان غير موثق طالما توافرت فية شروط الإنتظام التي يتطلبها القانون لأن المبدأ في المسائل التجارية هو حرية الإثبات، بل أن القاضي يستطيع الركون إلى السجلات الإلكترونية إذا إطمأن إلى صحة البيانات الواردة فيها بالرغم من عدم إنتظامها ما دام أن القاضي لايتقيد في المواد التجارية بدليل محدد[١].

وقد تنبه المنظم السعودي إلى ذلك فألغى المادة التاسعة من نظام المحكمة التجارية المشار إليه تاركا الأمر للقاضي ليستند إلى حرية الإثبات في المواد التجارية[٢].

والواقع أن عدم إنتظام السجلات التجارية الإلكترونية سواء في القانون الأردني أو في النظام السعودي من شأنه التأثير على مقدار حجية الدليل المستخلص منها حيث تفقد حجيتها في الإثبات كدليل كامل وتنحدر حجيتها من مرتبة الدليل الكامل إلى مجرد اعتبارها عنصرا من عناصر الإثبات يحتاج إلى تدعيمه بعناصر أخرى لتكوين عقيدة كافية لدى القاضي في اسناد حكمه .

والواقع أيضا أن مسك وتنظيم السجلات الإلكترونية كما هو الحال بالنسبة لمسك وتنظيم الدفاتر التجارية الورقية إنما هو التزام قانوني يقع على كل من يكتسب صفة التاجر، وهذا الإلتزام ليس مقررا لمصلحة التاجر الخاصة فقط وإنما هو التزام مقرر لحماية التجارة بصورة عامة ويهدف إلى تحقيق مصلحة عامة تتمثل في استقرار المعاملات التجارية في المجتمع . ولذلك يقرر كل من المشرع الأردني[٣] والمنظم السعودي[٤] جزاء جنائيا على عدم انتظام السجلات الإلكترونية يتمثل في إنزال عقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتا العقوبتين واعتبار التاجر مرتكبا لجريمة التفالس بالتقصير أو بالتدليس[٥] مما لاداعي لدراسته في هذا المجال[٦] .

---

(١) سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص ٧٨ .- الدوسري، حمد عبدالرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٤٨ .

(٢) انظر : الدوسري ، حمد عبدالرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٤٨ .

(٣) انظر : الموادة (٣٥ و٣٦ و٣٧ و٣٨) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني .

(٤) انظر : الموادة (٢٤و٢٥و٢٦ و٢٧) من قانون التعاملات الإلكترونية السعودي ، والمواد (١٢و١٣و١٤) من نظام الدفاتر التجارية السعودي .

(٥) نظم المشرع الأردني أحكام الإفلاس التقصيري أو الإحتيالي في المواد (٤٥٦ إلى ٤٦٥) من قانون التجارة الأردني لسنة ١٩٦٦ والمواد (٤٣٨-٤٤٠) من قانون العقوبات . ونظمها المنظم السعودي في المواد (١٠٦ و١٠٧ و١٠٨ و١٠٩ و١١٠) من نظام المحكمة التجارية . وانظر : الدوسري ، حمد عبدالرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية في القانون الأردني والنظام السعودي ، م س ، ص ٨٠- ٨١.

(٦) وانظر تفصيلا : سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ص٧٨-٧٩. - الدوسري ، حمد عبدالرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٥٠-١٥١ .

المبحث الثاني

مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية

قننت التشريعات الحديثة ومنها القانون الأردني والنظام السعودي التعامل بالوسائط الإلكترونية بصورة عامة واعترفت بحجيتها في الإثبات. وكان من أهم المبادئ التي أقرتها في مجال الإثبات، مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة الورقية. ونتحدث بداية عن الإقرار التشريعي لهذا المبدأ وماهيته في مطلب أول ثم نتحدث عن نتائج تطبيق هذا المبدأ في مطلب ثاني وعلى النحو التالي :

المطلب الأول

الإقرار التشريعي لمبدأ التعادل الوظيفي وماهيته

" كرست التشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية بصفة عامة والتشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية بصفة خاصة(١)؛ مبدأ عاما يقضي بالإعتراف بالدليل الكتابي الإلكتروني، وبضرورة عدم التفرقة بينه وبين الدليل الكتابي الورقي، واعتبار الأول منتجا للآثار القانونية ذاتها التي تنتجها السجلات والدفاتر الخطية أو الورقية؛ من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.ومؤكدة في ذلك على أنه لايجوز اعتبار الشكل الإلكتروني سببا لإنكار المفعول القانوني للدليل الكتابي الإلكتروني وحجيته وصحته أو قابليته للتنفيذ) (٢). وهذا ما يعرف بمبدأ التعادل بين الوسائط الإلكترونية والوسائط الورقية ويؤدي بالتالي إلى مبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة الورقية .

وورد هذا المبدأ في المادة السابعة من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني وجاء فيها ما يلي : " أ – يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافدة من حيث الزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات. ب– لا

---

(١) انظر : المادة الخامسة من قانون الأونسترال للتجارة الإلكترونية. – والمادة الخامسة من القانون النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني .

(٢) أبو عامود ، فادي فلاح : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س ، ص١٠٦.– الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية : وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي ، م س، ص١٧٦.– نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري : دراسة مقارنة ، ص١١٥– ١٢٢. – الدوسري ، حمد عبد الرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٥٢–١٥٣ .

يجوز اغفال الأثر القانوني لأي مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة لأنهـا أُجريـت بوسـائل إلكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هذا القانون) [(١)].

أما في النظام السعودي فقد ورد هذا المبدأ في المادة الخامسة مـن نظـام التعـاملات الإلكترونية وجاء فيها ما يلي : " يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونيـة حجيتهـا الملزمة، ولا يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ، ولا منع تنفيذها بـسبب أنهـا تمـت- كليـا أوجزئيا- بشكل إلكتروني، بشرط أن تتم التعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية بحـسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام " . وقد كرست العديد من التـشريعات العربيـة هـذا المبدأ[(٢)] .

وقد وردت في التشريع الأردني تطبيقات عديدة لمبدأ التعادل الوظيفي بـين الـسجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية، وإعتبار السجلات الإلكترونية دليلا على صحة ما ورد فيها[(٣)]:

وبذلك فإن التشريعات الحديثة ومنها القانون الأردني والنظـام الـسعودي تقـر بمبـدأ المساواة في الحجية والوظيفة بين الكتابة في شكلها الورقي، والكتابة فـي شـكلها الإلكترونـي بعضها بصورة صريحة والبعض الآخر من هذه التشريعات بصورة ضمنية[(٤)].

وتحسم هذه التشريعات الخلاف حول مسألة الدعامات التي يجـب أن تفـرع عليهـا الكتابة حتى تكون مقبولة في الإثبات فاعترفت بالدعامات والوسائط الإلكترونية، وحول مـسألة

---

(١) وعرفت المادة الثانية من القانون نفسه السجل الإلكتروني بأنه: " القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو ارسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية " .

(٢) ومنها : الفقرة الأولى من المادة الخامسة والفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون التجارة الإلكترونية البحراني . - و الفقـرة الأولى من المادة السابعة من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الخاص بإمارة دبي.

(٣) ومنها مالمادة السادسة من النظام الداخلي لبورصة عمان لسنة ٢٠٠٤ التي جاء فيها ما يلي : " ٢- تكون القيود المدونـة فـي سجلات البورصة وحساباتها، سواء كانت خطية أو إلكترونية ، وأي وثائـق صادرة عنها دليلاً قانونياً على تداول الأوراق المالية المبينة فيها بتاريخ تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك) .- وكذلك المادة ٦٩ من قانون الأوراق المالية المؤقت رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٢ المنشور على الـصفحة (٦٢١٨) ، مـن عـدد الجريـدة الرسـمية رقـم (٤٥٧٩) ، بتـاريخ ٢٠٠٢/١٢/٣١ . التي جاء فيها ما يلي :(ج- تكون القيود المدونة في سجلات السوق وحـساباته ، سـواء كانـت خطيـة أو إلكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا على التداول وذلك بالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك) .

وكذلك ما نصت عليه المادة (٨١) من القانون نفسه التي جاء فيها ما يلي : (هـ تكون القيود المدونة في سجلات المركز(مركز إيداع الأوراق المالية) وحساباته ، سواء كانت خطية أو إلكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا علـى ملكيـة الأوراق المالية المبينة فيها ، وعلى تسجيل ونقل ملكية تلك الأوراق المالية وعلى تسوية أثمانها وذلك وفق الأسعار وبالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك) .

(٤) للمزيد حول المساواة بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية راجع : أبو عامود ، فادي فـلاح فـالح : رسـالة المعلومـات الإلكترونية ، م س ، ص ١٠٧- ١١٨ .

الإعتراف بحجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، حيث أعطت مفهوماً عاماً وواسعاً للكتابة يشمل كل أنواع الكتابة الموجودة حالياً وأي نوع قد يوجد مستقبلاً، مهما كانت دعامتها المثبتة عليها، ومجسدةً بذلك مبدأ الفصل بين الكتابة والدعامة المفرغة فيها، ومهما كانت طرق إرسالها وانتقالها أعمالاً لمبدأ الحياد التقني .

ويقصد بمبدأ التعادل الوظيفي المساواة بين الكتابة الإلكترونية والخطية في إجراء المعاملات وفي الحجية والقوة الثبوتية، فالكتابة متى استوفت شروطها المتطلبة قانونا اعتبرت على قدم المساواة كوسائط لإجراء المعاملات وكأدلة كتابية كاملة الحجية في الإثبات أيا كانت طبيعة الدعامة المثبتة عليها ورقية كانت أم إلكترونية(١)، ما دامت هذه الأخيرة تقوم بنفس الدور أو الوظيفة التي تقوم بها الأولى فالعبرة للوظيفة والدور وليس للشكل الذي يأتي به المحرر أو السجل .

وقد ذكرنا أن التشريعات الحديثة تكاد تتفق على مسألة المساواة بين المحررات والسجلات الإلكترونية والمحررات والدفاتر الورقية ، وإن كانت تصنف إلى طائفتين: الأولى تنص صراحة على هذا المبدأ(٢). والثانية تشريعات تنص ضمنا على مساواة الكتابة الإلكترونية بالكتابة الورقية كقانون المعاملات الإلكترونية الأردني ونظام التعاملات الإلكترونية السعودي(٣) وهذه التشريعات تتفق مع الأولى من حيث النتيجة وهي (المساواة) بين الكتابة الإلكترونية والكتابة الورقية(٤) .

ويلاحظ أن التشريعات المذكورة ورغم حرصها على أن تكون المحررات والسجلات الإلكترونية على قدم المساواة مع المحررات والسجلات الورقية من حيث قبولها كدليل كتابي واكتسابها حجيتها في الإثبات، إلا أنها ربطت تحقق المساواة بتوافر شرطين أساسيين هما: قدرة الكتابة الإلكترونية على الكشف عن هوية الشخص الذي أصدرها وهو ما يعرف بشرط

---

(١) أبو عامود ، فادي فلاح فالح : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س ، ص١٠٦.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي ، م س ، ص١٧٦.- نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: دراسة مقارنة ، م س ، ص١١٦. – الدوسري ، حمد عبد الرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٥٤ .

(٢) كالمادة (١/٦) من قانون الأونسترال للتجارة الإلكترونية ، والمادتين (١/٨و٩) من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية الخاص بإمارة دبي ، والمادة (٥) من قانون التجارة الإلكترونية البحراني . وهذه التشريعات تشترط للمساواة بين النوعين المذكورين من الكتابة أن تكون الكتابة الإلكترونية مقرؤة وقابلة للتفسير بحيث تعطي معنى ، شأنها شأن الكتابة الورقية، وأن تتوافر في الأولى المزايا التي توفرها الأخيرة من حيث الإستقرار والثبات . راجع : أبو عامود ، فادي فلاح فالح : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س ، ص ١٠٨– ١١٢ .

(٣) وقانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي .

(٤) راجع في ذلك : أبو عامود ، فادي فلاح : رسالة المعلومات الإلكترونية ، م س ، ص ١٠٩ –١١٨.

الانتساب، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها فيما يعرف بشرط السلامة، إضافة إلى شروط أخرى سبقت الإشارة إليها .

المطلب الثاني

النتائج القانونية لتطبيق مبدأ التعادل الوظيفي

لا يثير مبدأ التعادل الوظيفي من حيث عدم المفاضلة بين السجلات والمحررات الإلكترونية و السجلات والمحررات الورقية مشكلة على المستوى النظري. إلا أنه يطرح عدة إشكالات وتساؤلات قانونية، بشأن التفاصيل التي تكفل تطبيق هذا المبدأ على الوجه الذي أراده المشرع ، ومن أهمها المسائل التالية:

الأولى : أي نوع من السجلات والمحررات الورقية قصد المشرع مساواتها بالسجلات والمحررات الإلكترونية، أهي السجلات أو المحررات الرسمية أم العادية أم غير الموقع عليها؟ أم هي كل هذه الأنواع حسب الأحوال ؟ وبعبارة أخرى ما هي طبيعة السجلات الورقية التي قصد المشرع الأردني والمنظم السعودي مساواتها بالسجلات الإلكترونية؟

والحقيقة أن المشرع الأردني والمنظم السعودي كغيرهما من التشريعات عندما أقرا مبدأ التعادل الوظيفي بين المحررات والسجلات الإلكترونية والمحررات والدفاتر الورقية فإنهما لم يحددا طبيعة المحرر الذي يعادل المحرر الإلكتروني ، ونظرا لعموم النصوص التي قررت هذا المبدأ فإن هذا المحرر قد يكون رسميا أو عاديا أو ورقة من الأوراق غير الموقعة. وهذا يعني وجود سجلات إلكترونية تعادل في وظيفتها وحجيتها المحررات الرسمية وهذه هي السجلات الإلكترونية الرسمية، وتعتبر السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية أهم هذا النوع من السجلات وأكثرها تطبيقا من الناحية العملية ، وتعد في الوقت نفسه مظهرا من مظاهر التوجه نحو الحكومة الإلكترونية ، ووجود سجلات ومحررات إلكترونية تعادل المحررات العادية وأخرى تعادل الأوراق غير الموقعة كالدفاتر التجارية .

والثانية : تتعلق بالتنازع بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية : يترتب على مبدأ التعادل الوظيفي ظهور نوع من التنازع في القوة الثبوتية وهو التنازع بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية خاصة في حال عرض دعوى أمام القضاء . فلو افترضنا أن أحد الأطراف في

دعوى ما قد تمسك بسجل أو دفتر ورقي، بينما تمسك خصمه بسجل الكتروني، فأي السجلين تكون له الأولوية، وأيهما يرجح القاضي لإرساء حكمه في الدعوى ؟

لم يرد في القانون الأردني أو في النظام السعودي أي نص يعالج هذا الإشكال ، كما لم نعثر على حكم سواء في القضاء الأردني أو في القضاء السعودي يعالجه . ويمكن الإهتداء في هذا الشأن ببعض الحلول الواردة في التشريع المقارن ما دام لايوجد في القانون الأردني والنظام السعودي مايمنع من ذلك ونشير هنا إلى موقف القانون الفرنسي لكونه القانون الوحيد على حد علمنا الذي عالج الموضوع :

" فقد أورد المشرع الفرنسي حكماً يتعلق بهذه الحالة ضمّنه الفقرة الثانية من المادة ١٣١٦ من القانون المدني والتي نصت على أنه : " إذا لم يكن هناك نص أو اتفاق بين الأطراف يحدد أسس أخرى، وجب على القاضي مستخدماً كل الوسائل أن يفصل في التنازع القائم بين الأدلة الكتابية، عن طريق ترجيح السند الأقرب إلى الإحتمال، أياً كانت الدعامة المستخدمة في تدوينه "[١] .

والمشرع الفرنسي بموجب هذا النص أورد مجموعة قواعد موضوعية، يسترشد بها القاضي للفصل في تنازع الأدلة الكتابية[٢] وهي:

أولا: أن قاعدة ترجيح أحد النوعين من السجلات الورقية والإلكترونية على الأخرى تدخل ضمن القواعد الموضوعية للإثبات وهذه القواعد ليست من متعلقات النظام العام بل تتعلق بحقوق الأطراف، ومن ثم يجوز لهم الاتفاق على ما يخالفها بما يتلاءم وظروف الأطراف . وعليه إذا وجد اتفاق مسبق بين طرفي النزاع حول ترجيح نوع من السجلات الإلكترونية والورقية على الآخر وجب على القاضي مراعاة هذا الإتفاق تطبيقا للقواعد العامة .

ثانيا: في حالة عدم وجود اتفاق بين الطرفين على ترجيح أحد النوعين من السجلات الورقية والإلكترونية على الأخرى ، فإن القاضي يمارس سلطته التقديرية في الترجيح وبكافة الطرق المتاحة له، بتحديد السجل الأقرب للتصديق وفقا لظروف الدعوى وملابساتها مهما كانت طبيعة ورقيا أو إلكترونيا [٣].

---

(١) النص باللغة الفرنسية مشار إليه في: – نشناش، منية: الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري م س ، ص ١٢١، هامش رقم ١.

(٢) راجع تفصيلا: نشناش ، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية ، م س ، ص ١٢١–١٢٢ .

(٣) نشناش، منية : الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري ، م س ، ص١٢١ .

ولا يوجد ما يمنع القضا الأردني والسعودي من اتباع القواعد الموضوعية التي كرسها المشرع الفرنسي على النحو المذكور

والثالثة : التنازع بين أنواع الأدلة الكتابية : يترتب على مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية ظهور نوع ثالث من التنازع وهو التنازع في القوة الثبوتية بين أنواع السجلات الإلكترونية ذلك أن الأدلة الكتابية تشمل الأسناد الرسمية والأسناد العادية والأوراق غير الموقعة[١]. واستنادا لمبدأ التعادل الوظيفي فإن السجلات الإلكترونية كالورقية قد تكون رسمية وقد تكون عادية وقد تكون غير موقع عليها . فلو افترضنا أن أحد أطراف الدعوى تمسك بسجل الكتروني رسمي بينما تمسك خصمه بسجل الكتروني عادي أو سجل يعادل ورقة من الأوراق غير الموقعة كالدفاتر التجارية، فأي السجلين تكون له الأولوية، وأيهما يرجح القاضي؟ ، لاشك أن المحررات والسجلات الرسمية هي الأقوى في الحجية ثم تليها المحررات العادية المعدة للإثبات، تليهما المحررات غير المعدة للإثبات وهي ما سماها المشرع الأردني الأوراق غير الموقعة . وتراعى هنا القواعد العامة للإثبات المقررة لكل نوع منها كما سنرى . وسنتحدث أيضا عن مدى اشتراط تعزيز المحررات والسجلات الإلكترونية بمحررات ودفاتر ورقية لتكون لها حجية في الإثبات .

(١) تنص المادة الخامسة من قانون البينات الأردني على أن : " الادلة الكتابية هي : ١- الأسناد الرسمية . ٢- الأسناد العادية . ٣- الأوراق غير الموقعة " .

المبحث الثالث

التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية

سنتحدث بداية عن مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر التجارية الورقية في التشريع الأردني والنظام السعودي ثم آثار التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية من حيث حجيتها في الإثبات سواء لمصلحة التاجر صاحب السجلات والدفاتر أو ضد مصلحته ومدى جواز الإحتجاج بالسجلات الإلكترونية منفردة أو ضرورة تعزيزها بدفاتر ومستندات ورقية . وذلك في ثلاثة مطالب على الشكل التالي:

المطلب الأول: مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر التجارية الورقية .

المطلب الثاني: آثار التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية .

المطلب الثالث: مدى ضرورة تعزيز السجلات الإلكترونية بدفاتر ومستندات ورقية .

المطلب الأول

مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر التجارية الورقية

سنتحدث عن مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر التجارية الورقية في التشريع الأردني ثم في النظام السعودي وذلك في الفرعين التاليين :

الفرع الأول

مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر الورقية

في التشريع الأردني

نتيجة لتطور استخدام تكنولوجيا المعلومات وشيوعها في الحياة العملية أدرك الفكر القانوني في الأردن(١) أن استخدام الدفاتر التجارية الورقية لم يعد يتفق مع الحياة العملية ولذلك نادي بإحلال السجلات الإلكترونية محل الدفاتر الورقية .

---

(١) العكيلي، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، مرجع سابق ، ص ٦٦– ٦٧ . – الدوسري ، حمد عبد الرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٢٩ .

وقد كرس المشرع الأردني التوجه نحو إحلال السجلات الإلكترونيـــة محـــل الـــدفاتر الورقية على وجه الخصوص بصدور قانون المعاملات الإلكترونية المؤقت رقـــم (٨٥) لـــسنة ٢٠٠١ والذي نص في مادته السابعة على أنه : " أ- يعتبر السجل الإلكتروني ... منتجا للآثـــار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية ... بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث الزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثباتب. ب- لا يجوز إغفال الأثر القانوني لأي ممـــا ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة لأنها أُجريت بوسائل إلكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هـــذا القانون "(١). فهذا النص يكرس مبدأ التعـــادل الـــوظيفي بـــين الـــدفاتر الورقيـــة والـــسجلات الإلكترونية، مما يعني إمكانية حلول الأخيرة محل الأولى .

وقد مهد المشرع الأردني لهذه الفكرة قبل صدور القانون المـــذكور فـــي العديـــد مـــن التشريعات ومنها المادة (٩٢/د) من قانون البنوك(٢) وبموجبها أعفى المشرع الأردني البنـــوك التي تستخدم في تنظيم عملياتها المالية الحاسب الآلي أو غيره من أجهزة التقنية الحديثـــة مـــن تنظيم الدفاتر التجارية التي يقتضيها قانون التجارة واعتبر المعلومات المستقاة من تلك الأجهزة أو غيرها من الأساليب الحديثة بمثابة دفاتر تجارية .

كما يظهر توجه المشرع الأردني نحو جواز استخدام الحاسب الآلي في تحرير السجلات والدفاتر التجارية واحلال الأولى محل الثانية في العديد من النصوص التشريعية ومنها مانـــصت عليه المادة (٦) من النظام الداخلي لبورصة عمان لسنة ٢٠٠٤(٣) وما نصت المادة السادسة من النظام الداخلي لمركز إيداع الأوراق المالية(٤) وكذلك ما نصت عليه المـــادتين (٦٩و٨١) مـــن

---

(١) وعرفت المادة الثانية من القانون نفسه السجل الإلكتروني بأنه : " القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم انشاؤها او إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية " .

(٢) رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٠ المنشور على الصفحة٢٩٥٠، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٤٤٨، الصادر بتاريخ ١/٨/ ٢٠٠٠ . التي نصت على أنه: " د – تعفى البنوك التي تستخدم في تنظيم عملياتها المالية الحاسب الآلي أو غيره من أجهزة التقنية الحديثة مـــن تنظيم دفاتر التجارة التي يقتضيها قانون التجارة النافذ المفعول وتعتبر المعلومات المستقاة من تلك الأجهزة أو غيرها من الأساليب الحديثة بمثابة دفاتر تجارية ".

(٣) التي جاء فيها ما يلي : "١- يتم التداول بالأوراق المالية في البورصة من خلال عقود تداول تبرم بـــين الأعـــضاء تـــدون فـــي سجلات البورصة وتتم لحساب الأعضاء أو لحساب عملائهم وفقاً لأنظمة البورصة الداخلية وتعليماتها. ٢- تكون القيود المدونة في سجلات البورصة وحساباتها، سواء كانت خطية أو إلكترونية، وأي وثائـــق صادرة عنها دليلاً قانونياً على تـــداول الأوراق المالية المبينة فيها بتاريخ تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك " .

(٤) التي جاء فيها ما يلي : " ب- يتم تسجيل الأوراق المالية ونقل ملكيتها وتسوية أثمانها بموجب قيود تدون في سجلات المركز. ج- تدون القيود في سجلات المركز ويتم مسك هذه السجلات إما يدويا أو إلكترونيا بواسطة الحاسب الآلي...).

قانون الأوراق المالية المؤقت رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٢[١]. والمادة (٥٦) من تعليمـــات التـــرخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٥[٢] .

والواقع أن هذه النصوص وإن كانت تتعلق بالبنوك كمؤسسات مالية وتجاريـــة كبـــرى وكذلك بالجهات ذات العلاقة بالأوراق المالية كالبورصة ومركز إيداع الأوراق المالية ، حيـــث أجاز المشرع الأردني لها استخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر الورقية تمشيا مع الواقـــع العملي. إلا أن هذا الواقع يظهر أن استخدام تكنولوجيا المعلومات لايقتصر على هذه المؤسسات بل أن استخدام تكنلوجيا المعلومات والحاسب الآلي شاع أيضا على مـــستوى التجـــار الأفـــراد والشركات التجارية ، ولذلك نرى ضرورة تعميم هذا التوجه على هـــؤلاء التجـــار والـــشركات وإحلال السجلات الإلكترونية لهؤلاء محل الدفاتر التجارية الورقية.

(١) المنشور على الصفحة ٦٢١٨ ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٧٩ ، بتاريخ ٢٠٠٢/١٢/٣١ . تنص المادة (٦٩) على أنـــه: " ب- لا يجوز التداول في السوق إلا بواسطة عقود تداول بين الوسطاء ، مدونة في سجلات السوق وتـــتم لحـــسابهم أو لحـــساب عملائهم ، وفقا للأنظمة الداخلية للسوق وتعليماته الملزمة لجميع الأطراف المعنية بالتداول . ج- تكون القيود المدونة في سجلات السوق وحساباته ، سواء كانت خطية أو الكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا على التداول وذلك بالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك) .

وتنص المادة (٨١) على مايلي : " ج- يتم تسجيل الأوراق المالية المتداولة في السوق ونقل ملكيتها وتسوية أثمانها بين الوسطاء بموجب قيود تدون في سجلات المركز .

د - للمركز قبول البيانات الإلكترونية من أعضائه ومن السوق وذلك وفقا للأنظمة الداخلية والتعليمات التي يصدرها . هـــ تكـــون القيود المدونة في سجلات المركز وحساباته ، سواء كانت خطية أو الكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا على ملكيـــة الأوراق المالية المبينة فيها ، وعلى تسجيل ونقل ملكية تلك الأوراق المالية وعلى تسوية أثمانها وذلك وفق الأسعار وبـــالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك .

ح- على المركز توثيق ملكية الأوراق المالية التي تم بيعها تثبيت نقل ملكيتها بسجلاته وفقا للتعليمات التي يصدرها " .

(٢) المنشورة على الصفحة ٤٣٢٣ ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٧٢٧ ، بتاريخ٢٠٠٥/١٠/١٦ . وجاء فيهـــا أنـــه: " أ- علـــى الشركة مسك الدفاتر والسجلات المحاسبية الخاصة بها وتلك السجلات الضرورية لممارسة أعمالها بصورة منظمة وصحيحة وفقا لمعاييرالمحاسبة الدولية ، وإعداد بياناتها بشكل واف يعكس حقيقة الأوضاع المالية للشركة مع الإلتزام بـــأي متطلبـــات خاصـــة تحددها الهيئة بهذا الخصوص .

ب. يجوز مسك الدفاتر والسجلات المشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بواسطة الحاسوب شريطة ما يلي: ١- اتخاذ الإحتياطـــات الكافية والملائمة والواقية ضد خطر تحريف المعلومات وسلامة أمنها . ٢- أن تكون المعلومات والبيانات متيسرة وبشكل دقيـــق وواضح ضمن وقت معقول لأي شخص له الحق بفحص السجلات أو الإطلاع عليها " .

الفرع الثاني

مدى إستخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر الورقية

في النظام السعودي

بالنظر لشيوع استخدام الحاسب الآلي على نطاق واسع في المملكة العربية السعودية سواء على مستوى الجهات الحكومية أو على مستوى البنوك والشركات والمؤسسات الكبرى أو على مستوى التجار الأفراد بدأ المنظم السعودي في التوجه نحو إحلال السجلات الإلكترونية لهؤلاء محل الدفاتر التجارية الورقية(١).

وتكريسا لهذا التوجه أصدر المنظم السعودي نظام التعاملات الإلكترونية حيث نصت المادة الخامسة من هذا النظام على ما يلي : " يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية حجيتها الملزمة ولا يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ ولا منع تنفيذها بسبب أنها تمت – كليا أوجزئيا– بشكل إلكتروني ، بشرط أن تتم التعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية بحسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام " . فهذا النص يكرس أيضا مبدأ التعادل الوظيفي بين الدفاتر الورقية والسجلات الإلكترونية، مما يعني إمكانية حلول السجلات الإلكترونية محل الدفاتر الورقية .

كما تجلى هذا التوجه في نظام الدفاتر التجارية السعودي حيث نصت المادة الثانية منه على ما يلي " يجوز أن تدون البيانات الخاصة بالدفاتر التجارية عن طريق الحاسب الآلي في حساباتها وتحدد اللائحة التنفيذية الإجراءات والقواعد التي تكفل صحة وسلامة البيانات التي يثبتها الحاسب الآلي "(٢).

ويلاحظ أن موقف المنظم السعودي أوضح من موقف المشرع الأردني من حيث أن المنظم السعودي يعمم هذا التوجة ليشمل كافة المؤسسات الحكومية والبنوك والشركات

---

(١) راجع تفصيلا : سلامة، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص٦٧– ٦٨ .

(٢) وبناء على هذا التفويض قام وزير التجارة بإصدار اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية بالقرار الوزاري رقم ٦٩٩ وتاريخ ١٤١٠/٧/٢٩هـ ولكنها لم تتضمن الإجراءات والقواعد التي تكفل صحة وسلامة الحاسب الآلي، مما أدى بعد ذلك إلى إصدار وزير التجارة قرارا بتعديل المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية القرار الوزاري رقم ١١١٠ وتاريخ ١٤١٠/١٢/٢٤ . وانظر: سلامة ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص٦٨ .– الدوسري، حمد عبد الرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٣٢– ١٣٣ .

والمؤسسات التجارية والتجار الأفراد وغيرهم ممن يستخدمون السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر الورقية ، خلافا لموقف المشرع الأردني الذي لم يعمم هذا التوجه كما ذكرنا .

المطلب الثاني

آثار التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية.

يترتب على مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية نتيجتان **الأولى** وحدة الوظيفة والهدف **والثانية** وحدة الحجية في الإثبات لكلا النوعين، وذلك سندا للمادة (٧/أ) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني[١] والمادة (١/٥) من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي[٢].

فالهدف من السجل الإلكتروني هو القيام بالدور أو الوظيفة نفسها التي يقوم بها الدفتر الورقي من حيث إحتواء معلومات معينة وحفظها على شكل قيود من جهة، كما أن للسجل الإلكتروني قوة وحجيته الدفاتر التجارية الورقية في الإثبات من جهة اخرى

وليس هنا مجال دراسة النتيجة الأولى، وسنقتصر هنا على دراسة النتيجة الثانية من حيث ثبوت نفس حجية الدفاتر التجارية الورقية للسجلات الإلكترونية كأثر للتعادل الوظيفي بينهما.

ولم يتعرض المنظم السعودي لحجية الدفاتر التجارية وترك للقاضي السعودي تقدير الدليل المستخلص منها استندا لمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية[٣]. أما المشرع الأردني فقد نظم حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر صاحبها أو لمصلحة الغير وذلك في

---

(١) التي نصت على ما يلي : " أ- يعتبر السجل الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث الزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات ". ولا يجوز اغفال الأثر القانوني للسجلات الإلكترونية لمجرد أنها اجريت بوسائل إلكترونية ما دامت منظمة أصولا سندا للفقرة (ب) من المادة نفسها.

(٢) التي نصت على ما يلي : " يكون... للسجلات الإلكترونية حجيتها الملزمة، ولا يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ ولا منع تنفيذها بسبب أنها- تمت كليا أو جزئيا- بشكل إلكتروني ، بشرط أن تتم تلك السجلات... بحسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام " .

(٣) راجع تفصيلا : سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٥ و ص١٤٢- الدوسري ، حمد عبد الرزاق حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ٨٤ .- - الجبر ، محمد حسن (١٤١٧ هـ - ١٩٩٦م) : القانون التجاري السعودي، الطبعة الرابعة؛ (عمادة شؤون المكتبات- جامعة الملك سعود: الرياض) . ، ص١١٠ . - بريري ، محمود مختار (١٤٠٢ هـ) : قانون المعاملات التجارية السعودي، (معهد الإدارة العامة: الرياض)، الجزء الأول ، ص٩٩.

المواد (١٥و١٦ و١٧) من قانون البينات[1]، فضلا عما ورد في قانون التجارة[2] وخاصة المادتين (٢٠و٢١) منه .

ونوجز حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات لمصلحة التاجر وضد مصلحته قياسا على حجية الدفاتر التجارية الورقية ثم نتحدث عن مدى ضرورة تعزيز السجلات الإلكترونية بمستندات ورقي وذلك في ثلاثة فروع وعلى الشكل التالي :

الفرع الأول: حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات لمصلحة التاجر.

الفرع الثاني: حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات ضد مصلحة التاجر.

الفرع الثالث: مدى ضرورة تعزيز السجلات الإلكترونية بدفاتر ومستندات ورقية .

الفرع الأول

حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات لمصلحة التاجر

القاعدة العامة المستقرة في مجال الإثبات أنه (لايجوز للخصم أن يصطنع دليلا لنفسه ضد غيره على صحة ما يدعيه) [3]. فليس للخصم أن يصطنع دليلا أو أن ينشيء بنفسه سببا لإثبات حقه، حتى لو كان تاجرا يمسك سجلات ودفاتر منتظمة فكل ما جاء فيها لايصلح كأصل عام دليلا للتاجر لأنها صادر منه[4].

غير أن المشرع الأردني نزولا عند الضرورات العملية وإعتبارات الثقة المفترضة بين التجار والسرعة التي تتصف بها الأعمال التجارية خرج على هذه القاعدة وذلك بموجب المادتين

---

(١) رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ ، المنشور على الصفحة رقم (٢٠٠) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (١١٠٨) ، بتاريخ ١٩٥٢/٥/١٧.

(٢) رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ ، المنشور على الصفحة رقم (٤٧٢) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (١٩١٠) ، بتاريخ ١٩٦٦/٣/٣٠ .

(٣) راجع تفصيلا : – سعد، نبيل إبراهيم ، وزهران ، همام محمد (٢٠٠١) : أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (دار الجامعة الجديدة : الإسكندرية) ، ص١٠٦.– زهران ، همام محمد محمود (٢٠٠٣) : الوجيز في الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (دار الجامعة الجديدة : الإسكندرية) ، ص ٧٨.– زهران ، همام محمد محمود (٢٠٠٢) : (أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية) ، (دار الجامعة الجديدة :الإسكندرية) ، ص١١٧.

(٤) المنصور ، أنيس منصور (٢٠٠٦) : مدى حجية الدفاتر التجارية في الإثبات وفقا للقانون الأردني، (مجلة مؤتة للبحوث والدراسات)، المجلد ٢١، العدد الثاني ، ص ٢٨٣ .– القضاة ، مفلح عواد (٢٠٠٦) : البينات في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة الأولى ؛ (دار الثقافة : عمان) ، ص٩٩.

(٢/١٦ و١٥) من قانون البينات[١] فأجاز للتاجر الإحتجاج بسجلاته الإلكترونية ودفاتره التجارية الورقية سواء كان خصمه تاجرا أو غير تاجر كما يلي :

أولا: حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد تاجر آخر:

يقتضي مبدأ التعادل الوظيفي تطبيق قواعد الإحتجاج بالدفاتره التجارية الورقية لمصلحة التاجر ضد تاجر آخر على الإحتجاج بالسجلات الإلكترونية في هذه الحالة ، وقد وردت هذه القواعد في المادتين (٢/١٦و١٧) من قانون البينات الأردني[٢].

وبموجبهما فإن استخدام السجلات الإلكترونية دليلا في الإثبات لمصلحة التاجر صاحبها ضد تاجر آخر واعتبارها دليلا لإثبات الحق الذي يدعيه، منوط بتوافر ثلاثة شروط وهي: أن يكون النزاع بين تاجرين ملزمين بمسك سجلات إلكترونية، وأن يتعلق النزاع بعمل تجاري، وأن تكون دفاتر التاجرين منتظمة[٣] وعلى النحو التالي :

---

(١) نصت المادة (٢/١٦) من قانون البينات الأردني على أن: " دفاتر التجار الإجبارية:٢- تصلح لأن تكون حجة لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته إذا كانت منظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر"، ونصت (المادة ١٥) منه على أن:" دفاتر التجار لاتكون حجة على غير التجار إلا أن البيانات الواردة فيها عما أورده التجار تصلح أساسا يجيز للمحكمة أن توجه اليمين المتممة لأي من الطرفين" . وانظر: المواد (١٥إلى ١٨) من القانون التجاري المصري حجية الدفاتر التجارية في الإثبات فيما بين التجار، كما تعرض قانون الإثبات المصري الجديد رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ لبعض القواعد الخاصة بحجية الدفاتر التجارية في الإثبات في علاقة التاجر بغير التاجر في المادة ١٧ منه . وانظر : – السنهوري ، عبد الرزاق أحمد (٢٠٠٠) : الوسيط في شرح القانون المدني، الطبعة الثالثة ؛ (منشورات الحلبي: بيروت) ، الجزء الثاني، ص٢٨٠. – الشهاوي، قدري عبد الفتاح (٢٠٠٢) : الإثبات مناطه وظوابطه ، (منشأة المعارف: الإسكندرية) ، ص ٢٣٤.– الشهاوي ، قدري عبد الفتاح (٢٠٠٦) : نظرية الإثبات في المواد المدنية والتجارية، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص ٢٣٤. – المنصور، أنيس منصور(٢٠١١) : شرح أحكام قانون البينات الأردني: وفقا لآخر التعديلات، (إثراء للنشر والتوزيع: عمان– مكتبة الجامعة: الشارقة) ، ص ١١٨.

(٢) تنص المادة (٢/١٦) من قانون البينات على أن : " دفاتر التجار الإجبارية : ٢- تصلح لأن تكون حجة لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته إذا كانت منظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر " . وتنص المادة (١٧) من القانون نفسه على ما يلي : " إذا تباينت القيود بين دفاتر منظمة لتاجرين تهاترت البينتان المتعارضتان " .

(٣) المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١١٩.– الكيلاني ، محمود (٢٠٠٤) : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، الطبعة الأولى ؛ (دار وائل للنشر:عمان)، ص٧١.– القضاة ، مفلح عواد: البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ١٣١–١٣٢.– العكيلي، عزيز (٢٠٠٨) : الوسيط في شرح التشريعات التجارية، الطبعة الأولى؛ (دار الثقافة :عمان)، ص ٧٢ . – سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٢٧. – الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد: الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ٩٠ – ١٠١ . وقد أجملت محكمة التمييز الأردنية هذه الشروط عندما قضت : (بأن ما يدون بدفاتر التاجر المنظمة تنظيماً قانونياً يكون حجة له في المعاملات المختصة بتجارته تجاه من تعامل معه من التجار . وعليه فتعتبر دفاتر التجار المشهر افلاسهم بينة قانونية مقبولة عملاً بالمادة ١٦ من قانون البينات... قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩١/١٠٦٠ (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٢/٢/٢٤ المنشور على الصفحة ٤١٣ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٩٤/١/١ .

الشرط الأول: أن يكون النزاع بين تاجرين ملزمين بمسك سجلات الكترونية :

يشترط لإعتبار السجلات الإلكترونية، كالدفاتر الورقية، حجة في الإثبات لمصلحة التاجر أن يكون النزاع بين تاجرين يلتزمان بمسكها(١). مما يسهل على المحكمة الوقوف على الحقيقة بمضاهاة سجلات كلا الطرفين وترجيح أحدهما على الآخر(٢).

ولتحديد صفة التاجر يرجع إلى القواعد العامة الواردة في قانون التجارة والعبرة بتوافر هذا الشرط وقت مسك السجلات الإلكترونية وليس بوقت نشوب النزاع وتقديمها للقضاء، فلايخل بهذا الشرط اعتزال كلا التاجرين أو أحدهما التجارة وقت النزاع(٣).

ويتخلف هذا الشرط إذا كان الخصم غير تاجر(٤) أو تاجرا غير ملزم بمسك السجلات والدفاتر، فلا تتمتع دفاتر التاجر وسجلاته الإلكترونية بالحجية الكاملة في مواجهته لعدم احتفاظه بدفاتر وسجلات يمكن مضاهاتها عليها(٥).

---

(١) وتطبيقا لهذا الشرط قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه : " إذا كان كلا الطرفين من التجار وكشف الحساب المقدم من المدعية مستمد من دفاترها وسجلاتها ، وقد شهد عليه رئيس قسم المحاسبة لديها ، وتناقش فيه الخصوم ، لذلك فهو بينة قانونية صالحة للحكم بالإستناد إليها عملا بالمادة ٢/١٦ من قانون البينات ". تمييز حقوق رقم ٢٠٠٢/٢٣، تاريخ ٢٠٠٢/١/١٤، منشورات مركز عدالة. وانظر : تمييز حقوق رقم ١٠٦٠/ ١٩٩١ ، تاريخ ١٩٩٢/٢/٢٤، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٤، ص ٤١٣.- تمييز حقوق رقم ١٩٨٦/٦٦٩، تاريخ ١٩٩١/١٠/١٥، منشورات مركز عدالة.

(٢) المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١١٩.- العريني ، محمد فريد (١٩٩٥) : القانون التجاري، ج١، (دار المطبوعات الجامعية : الإسكندرية) ، ص٢٣٢.- سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ، م س، ص١٢٧. - *- طه ، مصطفى كمال (١٩٨٢) : القانون التجاري، (منشأة المعارف: الإسكندرية) ، الجزء الأول ، ص١٢٤.- - محرز ، أحمد محمد (١٩٨٦-١٩٨٧) : القانون التجاري ، الجزء الأول ، (القاهرة) ، ص٢٦٥. - الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ٩١ .

(٣) سلامه ، زينب السيد :الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص١٢٧. - طه ، مصطفى كمال : القانون التجاري ، م س ، ص١٢٤.- محرز أحمد محمد : القانون التجاري ، م س ، ص٢٦٥.- الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س، ص ٩١ .

(٤) وفي هذا قضت محكمة التمييز الأردنية: " بأن دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار حسب نص المادة ١٥ من قانون البينات. وتصلح دفاتر التجار أن تكون حجة لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته إذا كانت منتظمة ، وكان الخلاف بينه وبين تاجر حسب نص المادة ١٦/ ٢ من قانون البينات . فإذا كانت البيانات الواردة في المستند مستقاة من دفاتر وسجلات الشركة ، وأن المميز ليس تاجرا وإنما هو عامل ، فإن دفاتر الشركة وسجلاتها والبيانات الواردة فيها لا تكون حجة على العامل). قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/١٥٧٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١٠/٢٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٥) سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن ، م س، ص٢٢٧.- الخولي، أكثم أمين (١٩٧٠) : الموجز في القانون التجاري، (مكتبة سيد عبد الله وهبه: القاهرة)، الجزء الأول ، ص٢٣٩.- مرقس، سليمان (١٩٨١) : أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري : مقارن بتقنينات سائر البلاد العربية ، (عالم الكتب : القاهرة) ، الجزء الأول ، ص٤٣٨ . - القليوبي ، سميحة (١٩٧٢) : الموجز في القانون التجاري ، الطبعة الأولى ؛ (مكتبة القاهرة الحديثة : القاهرة) ، ص ١٥٢.- ثروت ، عبد الرحيم (١٩٧٨) : القانون التجاري المصري ، (دار النهضة

وبموجب المادة (١٦) من قانون البينات الأردني[1] فإن حجية السجلات الإلكترونية كدليل كامل في الإثبات لمصلحة التاجر لاتثبت إلا للسجلات التي تضاهي الدفاتر التجارية الإجبارية، وهذا هو الرأي الراجح في ظل النظام السعودي[2]. وقياسا على ذلك فإن حجية السجلات الإلكترونية كدليل كامل في الإثبات لاتثبت إلا للسجلات التي تؤدي وظيفة الدفاتر التجارية الورقية الإجبارية. أما الدفاتر والسجلات الإختيارية فلا تصل حجيتها إلى درجة الدليل الكامل، ولكن هذا لايمنع القاضي من أن يستند إلى ما جاء بها بوصفها قرائن يمكن تكملتها بأدلة أخرى .

وخلاصة هذا الشرط أنه متى كان النزاع بين تاجرين يمسكان سجلات إلكترونية إجبارية منتظمة تحقق الشرط واعتبرت سجلات التاجر المدعي دليلا كاملا وحجة في الإثبات لمصلحته في مواجهة خصمه التاجر ولو انقضى على اقفالها المدة القانونية شريطة تحمل التاجر المدعي عبء إثبات وجودها واحتفاظ خصمه بها رغم انقضاء المدة القانونية .

الشرط الثاني: أن يكون النزاع متعلقا بعمل تجاري بالنسبة لكلا الخصمين:

الأصل أن الأعمال التي تقيد في السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية هي الأعمال التجارية فقط فالقانون يلزم التاجر بتقييد هذه الأعمال في سجلاته ودفاتره ، أما الأعمال المدنية والمسائل المتعلقة بالحياة الخاصة للتاجر فلا تقيد في هذه السجلات والدفاتر. ولذلك فإن قيمة السجلات الإلكترونية في الإثبات تنصب على المعاملات التجارية فقط

ولذلك يشترط لثبوت الحجية للسجلات الإلكترونية لمصلحة التاجر ضد تاجر آخر أن يتعلق النزاع بعمل تجاري باعتبار أن السجلات الإلكترونية للتاجرمعدة أصلا لإثبات البيانات

العربية: القاهرة) ، الجزء الأول ، ص١٦٥.- المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س، ص ١٢٠.- حسين ، عبد القادر (١٩٩٩) : الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الأول ، (دار الثقافة : عمان) ، ص ١٢٢.- عباس، محمد حسني (١٩٨٥) : الدفاتر التجارية، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص ٣٣ . - الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ٩٢-٩٣ .

(١) التي ذكرت على وجه الخصوص (دفاتر التجار الإجبارية) .

(٢) سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٧. الخولي، أكثم أمين: الموجز في القانون التجاري ، م س ، ص٢٣٩. - مرقس ، سليمان (١٩٨١): أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري ، الجزء الأول ، ص٤٣٨.- القليوبي، سميحة: القانون التجاري ، م س، ص ١٥٢.

المتعلقة بنشاطه التجاري دون نشاطه المدني[١]، ولتحديد طبيعة العمل التجاري يرجع إلى قانون التجارة.

ويجب أن يكون النزاع متعلقا بعمل تجاري بالنسبة لكلا التاجرين فإذا كان العمل مدنيا بالنسبة لكلا الطرفين أو بالنسبة لأحدهما أي إذا كان العمل مدنيا بحتا أوعملا مختلطا انتفى الشرط وامتنع الإحتجاج بسجلات التاجر في هذه الحالة[٢].

الشرط الثالث: أن تكون سجلات التاجرين إجبارية ومنتظمة:

يشترط لجواز احتجاج التاجر بسجلاته الإلكترونية ضد تاجر آخر أن تكون هذه السجلات منتظمة وتضاهي الدفاتر التجارية الإجبارية عملا بالمادة (٢/١٦) من قانون البينات، فالحجية بموجب النص تثبت للدفاتر الإجبارية أما الدفاتر الإختيارية فلا تثبت لها هذه الحجية بشرط أن تكون الدفاتر الإجبارية منتظمة إذ بها تستبعد مبدئيا إمكانية الغش نظرا لجدية قيودها[٣]. وقياسا فإن السجلات الإلكترونية المنتظمة هي وحدها التي يجوز استعمالها في الإثبات لمصلحة التاجر، وأن السجلات غير المنتظمة لاتصلح دليلا للإثبات[٤].

---

(١) سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٨.- طه ، مصطفي كمال : القانون التجاري ، م س، ص١٢٤.- البارودي ، على ، والعريني ، محمد فريد (١٩٨٦) : القانون التجاري ، (دار المطبوعات الجامعية : الإسكندرية) ، ص ٢٣٢ . - الشرقاوي ، محمود سمير (١٩٨٢): القانون التجاري ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص١٤٣. - أبو سريع ، كمال محمد (١٤٠٣ هـ ١٩٨٣م) : القانون التجاري : الأعمال التجارية والتجار، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص٣٦٠ .

(٢) المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١٢٠- ١٢١. - السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج٢، ص ٢٨٠.- سميحة القليوبي : القانون التجاري ، م س ، ص ٢٢٧- ٢٢٨ . - العريني ، محمد فريد العريني : القانون التجاري ، م س ، ص ٣٠٦. - شرف الدين ، أحمد (١٩٩٤) : أصول الإثبات ، (نادي القضاة: القاهرة) ، الجزء الأول ، ص٨٢ .- . البارودي، على ، والعريني ، محمد فريد : م س ، ص ٢٣٢.- الشرقاوي، محمود سمير : القانون التجاري، م س، ص١٤٣. - طه ، مصطفى كمال (١٩٧٥) : القانون التجاري اللبناني ، ط٢، (دار النهضة العربية : بيروت) ، ص ١٧٠ .

(٣) زيادات ، أحمد (١٩٩٥) : الوجيز في التشريعات التجارية ، (دار وائل : عمان) ، ص ٦٤. - سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات، م س، ص١٢٨.- المنصور، أنيس منصور: شرح أحكام قانون البينات الأردني، م س، ص١٢٠.

(٤) الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ٩٦ . سلامه ، زينب السيد: الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات، م س، ص١٢٨ .- عباس ، محمد حسني (١٩٦٦) : القانون التجاري ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، الكتاب الأول ، ص ٢٧٠.

وشرط إنتظام السجلات الإلكتروني مفترض وعلى من يدعي عدم انتظامها يقع عبء الإثبات مبينا أوجه وأسباب عدم إنتظامها لتمكين المحكمة من بحثها والرد عليها ولا يقبل منه مجرد الإدعاء بعدم انتظامها(١).

فإذا كانت سجلات كلا التاجرين منتظمة وكانت البيانات الواردة فيهما متطابقة فإن القاضي يفصل في النزاع على هدى ما جاء بهما(٢). وإذا تباينت القيود الواردة فيهما فإن البينتان المتعارضتان تتهاتران وتسقطان فتنعدم حجية كل منهما إذ لاحجة مع التناقض، خاصة وأن الإستدلال بالسجلات الإلكترونية كالإستدلال بالدفاتر التجارية الورقية جوازي للمحكمة سندا للمادة (١٧) من قانون البينات الأردني(٣)، وليس للقاضي أية سلطة تقديرية في ترجيح سجلات أحد التاجرين على سجلات الآخر.

وإذا كانت سجلات كلا التاجرين غير منتظمة تخلف الشرط ولا يكون أمام المحكمة وسيلة ترجيح أحدهما على الآخر، لذلك غالبا ما ترفض المحكمة الدفاتر وتبحث عن وسيلة أخرى غير السجلات لتكوين اقتناعها(٤).

أما إذا كانت سجلات أحد التاجرين منتظمة وسجلات الآخر غير منتظمة، فالغالب أن تأخذ المحكمة بما جاء في السجلات المنتظمة؛ ذلك لأن ما جاء فيها يصلح دليلا على صحة الوقائع الثابتة بها، والراجح هو الأخذ بالدفاتر الأكثر إنتظاما(٥).

ولم تتشدد محكمة التمييز بشأن شرط الإنتظام ولاتحكم به لأي خلل وتعتبر أن الدفاتر التجارية وبالتالي السجلات الإلكترونية تبقى منتظمة ولو اعتراها بعض الخلل بشرط أن لايكون الخلل صارخا(١).

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٢٣٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٣ ، منشورات مركز عدالة.

(٢) طراونه ، بسام ، وملحم ، باسم (٢٠٠٤) : شرح قانون التجارة الأردني ، (الجوهرة للنشر والتوزيع : عمان) ، الجزء الأول ، ص١٠٤.– سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٨– ١٢٩ .– نشأت ، أحمد (١٩٩٠) : رسالة الإثبات ، الطبعة السابعة ؛ (دار الفكر العربي: القاهرة) ، ص ٤٥٩.– العكيلي، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص ٧٢.

(٣) التي نصت على ما يلي : " إذا تباينت القيود بين دفاتر منظمة لتاجرين تهاترت البينتان المتعارضتان " .

(٤) العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص ٧٢ . – السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص٢٨١ .

(٥) طه ، مصطفى كمال : م س ، ص ١٢٤.– العكيلي ، عزيز: الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س، ص ٧٢.– الطراونه ، بسام ، وملحم ، باسم : شرح قانون التجارة الأردني ، م س ، ص١٠٤.– فرج، توفيق حسن ، وفرج ، عصام توفيق حسن (٢٠٠٣) : قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت) ، ص٨٩ .

ويُثار السؤال حول سلطة القاضي بشأن الدليل المستخلص من السجلات الإلكترونية عندما تتوافر كافة شروط الإحتجاج بها لمصلحة التاجر ضد تاجر آخر ؟ وبعبارة أخرى هل يعتبر هذا الدليل ذا حجية قاطعة وملزمة للقاضي بحيث يكون ملزما بالأخذ به وبناء حكمه عليه أم يظل القاضي متمتعا بالسلطة التقديرية بشأن الدليل المستخلص من هذه السجلات ؟؟

والواقع أن القاضي يظل متمتعا بالسلطة التقديرية بشأن الدليل المستخلص من السجلات الإلكترونية وأن هذا الدليل لايعتبر ذا حجية ملزمة للقاضي رغم توافر كافة شروط الإحتجاج بهذه السجلات لمصلحة التاجر ضد تاجر آخر لأن المادة ٢/١٦ من قانون البينات الأردني ذكرت عبارة (تصلح لأن تكون حجة لصاحبها...) فهذا النص ورد جوازا للقاضي في تقدير صلاحية السجلات الإلكترونية .

فيمكن للقاضي اعتبار بيانات السجل الإلكتروني بمثابة دليل كامل في الإثبات لمصلحة التاجر والإستناد إلى ما جاء فيها لتبرير حكمه.[٢] ويجوز له أن يطرحها وألا يعتمد بياناتها إذا لم يطمئن إليها متى إرتاب في صحتها وساوره الشك حولها[٣] بلا معقب عليه من محكمة التمييز متى بنى حكمه على أسباب سائغة[٤].

كما أن السجل الإلكتروني لايعتبر دليلا قاطعا ومطلقا في مواجهة الخصم ولو توافرت كافة شروط الإحتجاج به فلخصم التاجر أن ينازع في صحة ما ورد فيها من بيانات ما يثبت

---

(١) انظر محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٢٤٣٧ ، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٣ ، منشورات مركز عدالة.- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٧١٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٧/٢٢ ، منشورات مركز عدالة. . - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/١٢٤٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/١٠/٢٥ ، منشورات مركز عدالة.

(٢) المنصور ، أنيس منصو : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١٢٤.- الكيلاني ، محمود : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، ص٧١ . - الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٠٠ . - وفي هذا الخصوص قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه : " إذا كان كلا الطرفين من التجار وكشف الحساب المقدم من المدعية مستمد من دفاترها وسجلاتها ، وقد شهد عليه رئيس قسم المحاسبة لديها ، وتناقش فيه الخصوم ، لذلك فهو بينة قانونية صالحة للحكم بالإستناد إليها عملا بالمادة ١٦/ ٢ من قانون البينات " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٢/٢٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٢/١/١٤ ، منشورات مركز عدالة.

(٣) المنصور ، أنيس منصور : مدى حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ، بحث سابق ، ص٢٨٥.

(٤) المهدي ، نزيه الصادق (٢٠٠٠) : دروس في النظرية العامة للإلتزام ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص٤٥.- المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ١٢٤- ١٢٥.- الخولي ، أكثم أمين : القانون التجاري ، م س ، ص٣١٢.- العريني ، محمد فريد العريني ، م س ، ص ٣٠٧ . - قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٩/٨٩٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/١/٥ ، منشورات مركز عدالة .

بالسجل لمصلحة صاحبها بكافة طرق الإثبات بما فيها الشهادة والقرائن طبقا لمبدأ حرية الإثبات، ولايلزم هنا الدليل الكتابي(١) .

ثانيا: حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد غير التاجر:

جاء في مطلع المادة (١٥) من قانون البينات الأردني أن: " دفاتر التجار لاتكون حجة على غير التاجر " فالأصل أن السجلات الإلكترونية كالدفاتر التجارية لاتكون حجة للتاجر على غير التاجر لأنها من صنعه ، وهذه قاعدة موضوعية لاتتصل بالنظام العام بل تتعلق بالمصلحة الخاصة للخصوم وحقهم في الإثبات ويجوز لهم بالتالي الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا. ويترتب على هذا الإتفاق جواز احتجاج التاجر بسجلاته الإلكترونية في مواجهة غير التاجر سقوط حق هذا الأخير بالتمسك بعدم الإحتجاج بها في مواجهته(٢).

وقياسا على الدفاتر التجارية الورقية يجوز إستثناء أن تكون السجلات الإلكترونية للتاجر حجة له على غير التاجر عملا بالمادة (١٥) نفسها التي ذكرت ما يلي "... إلا أن البيانات الواردة فيها عما أورده التاجر تصلح أساسا يجيز للمحكمة أن توجه اليمين المتممة لأي من الطرفين ". وعلة هذا النص أن العلاقة بين التاجر وعميله غير التاجر تتطلب المرونة بعدم استلزام الدليل الكتاب لإثبات هذه العلاقة التي تشكل في الوقت نفسه مانعا أدبيا يحول دون مطالبة العميل بالدليل الكتابي(٣).

---

(١) وقد أكدت محكمة النقض المصرية ذلك صراحة بقولها: " يجوز نفي ما يثبت بالدفاتر التجارية لمصلحة المتمسك بها ضد خصمه بكافة طرق الإثبات " ' نقض مدني مصري بتاريخ ٥ يناير ١٩٥٦، مجموعة النقض ، السنة ٧ ، ص٥٢ ، رقم ٤. وانظر: سلامة ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات، م س ، ص ١٣١.- طه ، مصطفى كمال : القانون التجاري، م س ، ص١٢٥.- السنهوري، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص٢٧٩ .- الخولي ، أكثم أمين : القانون التجاري ، م س ، ص٢٣٧. - يونس ، على حسن (١٩٦٥) : القانون التجاري ، (دار الفكر العربي : القاهرة) ، ص٢٤٧ . - العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص ٧٢-٧٣- نشأت ، أحمد : رسالة الإثبات ، م س ،ج١، ص٤٥٨ .

(٢) أبو الوفا ، أحمد (٢٠٠٣) : التعليق على نصوص قانون الإثبات، (منشأة المعارف: الإسكندرية)، ص ١٤٤-١٤٥. - العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص٧٣. - المنصور، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ١٢٥. - الطراونه ، بسام ، وملحم ، باسم: شرح قانون التجارة الأردني، م س، ص١٠٢.- العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية، م س ، ص٧٣.- وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/١٥٧٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١٠/٢٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) جاء في المادة (٣٠) من قانون البينات الأردني ما يلي : " يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التعاقدية حتى لو كان المطلوب تزيد قيمته على مائة دينار : ... اذا كان العرف والعادة لا يقضيان بربطها بسند " . و جاء في المادة (٣٠) من قانون البينات الأردني على أنه: " يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات التعاقدية حتى لو كان المطلوب تزيد قيمته على مائة دينار : ... ٢. اذا وجد مانع عادي او ادبي يحول دون الحصول على دليل كتابي... " .

وعليه يجوز للتاجر استخدام سجلاته الإلكترونية دليلا في الإثبات لمصلحته ضد غير التاجر بشرط أن يكون يتعلق الإلتزام محل النزاع بسلعة وردها التاجر لعميله غير التاجر[١].

ويلاحظ بشأن الدليل المستخلص من السجلات الإلكترونية في هذه الحالة أمران : الأول: أن السجلات الإلكترونية لاتشكل دليلا كاملا بل هي دليل ناقص يكمل باليمين المتممة يوجهها القاضي لمن يرجح صدق قوله من الطرفين[٢]. والثاني أن حجية الدليل المستخلص من السجلات الإلكترونية ليست قاطعة في مواجهة الخصم غير التاجر فلهذا الأخير نفي ما جاء فيها لغير مصلحته بجميع طرق الإثبات[٣].

الفرع الثاني

حجية السجلات الإلكترونية في الإثبات ضد التاجر

القاعدة العامة المستقرة في مجال الإثبات أنه (لايجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه)[٤]. ولكن المشرع الأردني أجاز للخصم إستثناء أن يطلب إلزام خصمه بتقديم ما بحوزته من أوراق ومستندات[٥]، بما فيها الدفاترالتجارية فأجاز لخصم التاجر أن يطلب إلزام

---

(١) أبو الوفا ، أحمد : التعليق على قانون الإثبات ، م س ، ص ١٤٥. – أبو السعود، رمضان (١٩٩٤) : أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (دار النهضة العربية: بيروت) ، ص٥٥٧. – زهران همام: الوجيز في الإثبات ، م س ، ص٨٠ . – عباس ، محمد حسني : القانون التجاري ، م س، ص٣٩. – القضاة مفلح عواد: البينات، م س، ص١٣٣.– عطير، عبد القادر حسين : الوسيط في شرح القانون التجارية ، م س ، ص١٢٣. – المنصور،أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١٢٥– ١٢٦ . قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٢٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٥/٣١ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) الخولي ، أكثم أمين : دروس في القانون التجاري السعودي ، م س ، ص ١٣٦، هامش رقم (٢) .– نشأت، أحمد : رسالة الإثبات ، م س ، ج١ ، ص٤٦٤.– محرز ، محمد محرز : القانون التجاري ، م س، ص١٧٩ . – يونس ، على حسن : القانون التجاري ، م س ، ص٢٠٨– ٢٠٩ .

(٣) نشأت ، أحمد : رسالة الإثبات ، م س ، ج١ ، ص ٤٧١ . – وانظر : تمييز حقوق رقم ٢٨٥/ ١٩٩٩ (هيئة خماسية) ، تاريخ ٢٠٠٠/٧/٣١ ، منشورات مركز عدالة. – تمييز حقوق رقم ٢٠٠٠/٣٢٧٨ (هيئة خماسية) ، تاريخ ٢٠٠١/٣/٢٢، منشورات مركز عدالة. – تمييز حقوق رقم ١٩٩٦/١١٧٠ (هيئة خماسية) ، تاريخ ١٩٩٦/٧/١٠، مجلة نقابة المحامين لسنة ١٩٩٧، ص ١٩٧٦.

(٤) في تفصيل هذه القاعدة راجع : نشأت ، أحمد : رسالة الإثبات ، م س ، ج١ ، ص ٤٧١ . – سعد ، نبيل إبراهيم ، وزهران ، همام : أصول الإثبات ، م س ، ص ٢٩٥.– زهران ، همام : الوجيز في الإثبات ، م س ، ص٢١٣ . – زهران همام : أصول الإثبات م س ، ص ٣١١.– المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردن ، م س ، ص١٢٨.– القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجاري ، م س ، ص١٣٠ .

(٥) المواد (٢٠ إلى ٢٦) من قانون البينات الأردني رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته .

التاجر بإبراز هذه الدفاتره[١] واستخدامها دليلا في الإثبات ضد التاجر صاحبها لمصلحة خصمه عملا بالمادة (١/١٦) من قانون البينات التي جاء فيها أن: " دفاتر التجار الإجبارية :١. تكون حجة على صاحبها سواء أكانت منظمة تنظيماً قانونياً أم لم تكن ولكن لا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان مناقضاً لدعواه ".

ويستخلص من هذا النص أمران الأول جواز الإحتجاج على التاجر بما ورد في سجلاته الإلكترونية، والثاني عدم جواز تجزئة ما ورد في هذه السجلات :

فمن ناحية يجوز استثناء الإحتجاج بالسجلات الإلكترونية للتاجر واعتبارها دليلا كاملا في الإثبات لمصلحة خصمه سواء كانت منتظمة أو غير منتظمة[٢]. يستوي أن يكون خصمه تاجرا أو غير تاجر[٣] كما يستوى أن يكون النزاع تجاريا أو مدنيا على اعتبار أنها تعد **بمثابة إقرار مكتوب منه**[٤]. ويستوي أيضا وفقا للرأي الراجح أن تكون السجلات الإلكترونية بمثابة دفاتر تجارية إجبارية أو اختيارية[٥] فهي في الحالتين بمثابة إقرار مكتوب من صاحبها.

ويلاحظ بشأن الإستدلال بالسجلات الإلكترونية للتاجر لمصلحة الغير أنه جوازي للقاضي وغير قاطع أو ملزم في مواجهته فله رفض الإستدلال بها ولو طلب الخصم ذلك. وإذا

---

(١) المادتين ٢٠و٢١ من قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ وتعديلاته .

(٢) المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني، م س ، ص١٢٩.– القضاة ، مفلح عوا د: البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص١٣٠.– العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص٧٣ . – عباس ، محمد حسني : القانون التجاري ، م س ، ص ٢٥٥.– طه ، مصطفى كمال : القانون التجاري ، م س ، ص ١٢٦.– – وانظر: – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٦٤/١٧٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٦٤/٦/٢٣ ، المنشور على الصفحة ٦٩٠ من عدد مجلة نقابة المحامين ، بتاريخ ١٩٦٤/١/١. – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/١٥٥٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/١/٢٤ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) محرز ، أحمد محمد : القانون التجاري السعودي ، م س ، ص١٧٥. – الجبر ، محمد حسن : القانون التجاري السعودي ، م س، ص١١٠.– عباس ، محمد حسني : القانون التجاري ، م س ، ص٢٢٥. – – مرقس ، سليمان (١٩٩٨) : (الوافي في شرح القانون المدني) ، الطبعة الرابعة ؛ (دار الكتب القانونية شتات : مصر – ودار صادر : بيروت)، الجزء ١٣ ، ص ٥٥٠ .

(٤) الشهاوي ، قدري عبد الفتاح : نظرية الإثبات ، م س ، ص٢٣٢.– الشهاوي ، قدري عبد الفتاح : الإثبات: مناطه وظوابط ه ، م س ، ص ٢٣٢. – المنصور ،أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ١٢٩.– القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص١٣٠.– العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص ٧٣ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٦/٦٦٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/١٠/١٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٥) الكيلاني ، محمود : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، م س ، ص ٧٢ .– القضاة ، مفلح عواد: البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص١٣٠. – الشهاوي ، قدري عبد الفتاح : نظرية الإثبات ، م س ، ص٢٣٢. – الشهاوي ، قدري عبد الفتاح: الإثبات: مناطه وضوابطه ، م س ، ص٢٣٢.– وقارن: الطراونه، بسام ، وملحم ، باسم : شرح قانون التجارة الأردني، م س، ص١٠٠–١٠١.

ما قرر الإستدلال بالسجلات الإلكترونية فله سلطة تقدير الدليل المستخلص منها يأخذ به أو يطرحه بحسب ظروف الدعوى المطروحة عليه وملابساتها بقرار مسبب(١).

كما يلاحظ أن قيود السجلات الإلكترونية ليست قاطعة في مواجهته بل أن حجيتها بسيطة قابلة لإثبات العكس حيث يجوز للتاجر أن يثبت عكس ما ورد في سجلاته الإلكترونية بجميع طرق الإثبات (٢).

ويستند الإحتجاج بالسجلات الإلكترونية في الإثبات ضد التاجر صاحب هذه السجلات إلى ما هو مقرر من أن ما ورد فيها يعد بمثابة إقرار مكتوب من التاجر بما ورد في سجلاته باعتبار أن القيود الواردة فيها إنما تم ادخالها منه شخصيا أو بواسطة الغير كمستخدم لديه وبموافقته الصريحة أو الضمنية على ذلك فهذه القيود تعتبر في جميع الأحوال صادرة منه ومنسوبة إليه وتعامل معاملة الإقرار غير القضائي الصادر منه (٣) وحجية هذا النوع من الإقرار تخضع لتقدير محكمة الموضوع بقرار مسبب(٤).

---

(١) السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص ٢٧٨ – ٢٧٩ . – المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص١٢٩.– المنصور ، أنيس : مدى حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ، بحث سابق، ص٢٩١.– الشهاوي ، قدري عبد الفتاح:الإثبات : مناطه وضوابطه ، م س ، ص ٢٣٢. – الشهاوي ، قدري عبد الفتاح : نظرية الإثبات ، م س ، ص٢٣٢ .

(٢) السنهوري ، عبد الرزا ق : الوسيط ، م س ، ج٢، ص٢٧٩ .– مرقس ، سليمان : الوافي في شرح القانون المدني ، م س ، ج١٢ ، ص ٥٥٠. – الجبر ، محمد حسن : القانون التجاري السعودي ، م س ، ص١٢٤ . – عبد اللطيف ، محمد (١٩٧٠) : قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (مطبعة جمعية الرعاية الإسلامية : القاهرة) ، الجزء الأول ، ص٣١٢. – وانظر : .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٢٢٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص٢٧٧ . – المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ١٢٩–١٣٠. – الشهاوي ، قدري عبد الفتاح: الإثبات : مناطه وضوابطه ، م س، ص٢٣٢. – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية، س، ص١٣٠.– الطراونه ، بسام ، وملحم ، باسم : شرح قانون التجارة الأردني ، م س ، ص١٠١. الكيلاني ، محمود: التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، م س ، ص ٧٢. – زهران ، همام : الوجيز في الإثبات ، م س ، ص ٢١٣. – سعد ، نبيل إبراهيم : أصول الإثبات ، م س ، ص٢٩٥. – سلطان ، أنور (٢٠٠٥) : قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، (دار الجامعة الجديدة : الإسكندرية) ، ص ٨٠ .

(٤) يونس ، على حسن ، ورضوان ، أبو زيد (١٩٧٠) : القانون التجاري ، (دار الفكر العربي : القاهرة)، ص٢٢٠. – يونس، على حسن: القانون التجاري، م س، ص٢٥٥. – فرج ، توفيق حسن، وفرج ، عصام توفيق حسن : م س ، ص٨٧.– الدوسري، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية، م س، ص ١٢١ –١٢٢ .

ويلاحظ هنا مايلي: ١- أن ما ورد في السجل الإلكتروني للتاجر لايعتبر إقرارا تاما وقاطعا خلافا للإقرارا المدني[١] حيث يجوز للتاجر إثبات عدم صحة ما ورد في سجلاته الإلكترونية وبكافة طرق الإثبات[٢].

٢- أن عدم اعتبار ما ورد في السجل الإلكتروني إقرارا تاما لاينفي خضوعه لبعض أحكام الإقرار لا سيما قاعدة عدم جواز تجزئة الإقرار[٣]. **فلا يجوز لخصم التاجر تجزئة ما ورد في السجل الإلكتروني لخصمه عملا** بالفقرة الأولى من المادة (١٦) من قانون البينات الأردني "التي جاء فيها " أن دفاتر التجار الاجبارية تكون حجة على صاحبها ولكن لا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان مناقضاً لدعواه "[٤].

فلا يجوز لخصم التاجر أن يأخذ من قيود وبيانات السجل الإلكتروني ما يتفق ومصلحته ويستبعد ما كان في غير مصلحته وإنما عليه أن يأخذها كلها أو يتركها كلها[٥]. ويستوى في تطبيق هذا الحكم أن تكون السجلات الإلكترونية منتظمه أو غير منتظمة[٦].

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٢٢٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢ ، منشورات مركز عدالة. - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/١٦٠٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١١/٢٢ ، منشورات مركز عدالة. - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٢/٥٠٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٢/١٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ،ج٢ ، ص ٢٦٩ . - يونس ، على حسن يونس ، وأبو زيد ، رضوان : القانون التجاري ، م س ، ص ٢٢١.- سلامة، زينب السيد: الدفاتر التجارية ، م س ، ص ١٤٦.- - فرج ، توفيق حسن، وفرج ، عصام توفيق حسن ، م س ، ص٨٧، هامش رقم٢. - سلامة ، زينب السيد : الدفاتر اتلجارية ، م س ، ص ١٤٦. - عباس ، محمد حسني : القانون التجاري ، م س ، ص٢٥٦ .

(٣) أبو الوفا، أحمد: التعليق على نصوص قانون الإثبات، م س، ص١٤٥ - سلامة، زينب السيد:الدفاتر التجارية، م س، ص١٤٤.

(٤) وهي مقابلة للمادة ١٧ من قانون الإثبات المصري التي نصت على ما يلي : " وتكون دفاتر التجار حجة على هؤلاء التجار ، ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلا لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد منه ما كان مناقضا لدعواه " . وتنص المادة (٧٠) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على ما يلي : " يجوز قبول الدفاتر التجارية للإثبات في الدعاوى المقامة من التجار أو المقامة عليهم متى كانت متعلقة بأعمالهم التجارية ، وذلك وفقا للقواعد الآتية : أ- تكون البيانات الواردة بالدفاتر حجة على صاحبها . ومع ذلك لا يجوز لمن يريد أن يستخلص من هذه الدفاتر المطابقة لأحكام القانون دليلا لنفسه أن يجزىء ما ورد به من بيانات " .

(٥) العكيلي ، عزيز : الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، م س ، ص٧١- ٧٢ . - الكيلاني ، محمود : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، م س ، ص ٧٢ . - الشهاوي ، قدري عبد الفتاح: الإثبات : مناطه وضوابطه ، م س ، ص٢٣٣ .- الطراونه ، بسام ، وملحم ، باسم : شرح قانون التجارة الأردني ، م س ، ص١٠١ .

(٦) المنصور ، أنيس منصور: شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ١٣٠. - الكيلاني ، محمود : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية ، م س ، ص ٧٢ . - وانظر : -قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٠/٩٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٠/٧/٢١ ، المنشور على الصفحة ١٥٤٣ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨٠/١/١ .

الفرع الثالث

مدى ضرورة تعزيز السجلات الإلكترونية بدفاتر ومستندات ورقية

إن مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية الورقية الذي أقره المشرع الأردني والمنظم السعودي يفضي إلى القول بجواز الإستناد إلى السجلات الإلكترونية دليلا منفرد في الإثبات أمام القضاء .

إلا أن الغالب في قضاء محكمة التمييز هو تعليق الإستناد إلى السجلات الإلكترونية على تعزيزها بالدفاتر الورقية(١). وترفض محكمة التمييز الأردنية الإستناد إلى السجلات الإلكترونية مالم تعزز بالدفاتر الورقية(٢). وعلة هذا الإتجاه(٣) ما ورد في المادة الثالثة من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني(٤) من أن هذا القانون يهدف إلى تسهيل استعمال الوسائل الإلكترونية في إجراء المعاملات وذلك مع مراعاة أحكام أي قوانين أُخرى ودون تعديل أو الغاء لأي من هذه الأحكام ، مما يعني بقاء النصوص القانونية المتعلقة بالدفاتر التجارية الواردة في قانون التجارة الأردني والتي تفرض على التاجر التزاما قانونيا بمسك الدفاتر التجارية الورقية من جهة، وعدم وجود تنظيم خاص للدفاتر التجارية الإلكترونية في القانون الأردني كما هو الحال في النظام السعودي من جهة أخرى .

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٨/١٠٤٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/١/٢٢ ، منشورات مركز عدالة . - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٣٦٥٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/٢/١٤ ، منشورات مركز عدالة . وانظر: - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٣٢٧٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/٣/٦ ، منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/١٧١١ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/١/٢٦ ، منشورات مركز عدالة. - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/١٣٤٥ (هيئة خماسية) ، تاريخ ٢٠٠٥/١/١٢ ، منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٣٢٧٠ ،(هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/٣/٦ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٣٥٠٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٩/٥ ، منشورات مركز عدالة.- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٢٧٥٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٣٠ ، منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٥/٢٤٣٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/١٢/١٨ ، منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٥/١٦٢٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/١٢/١١ ،منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٢٧٥٠ ،(هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٣٠ ، منشورات مركز عدالة. - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/١٩٠٤ ،(هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٢ ،منشورات مركز عدالة. - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٣٦٥٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/٢/١٤ ،منشورات مركز عدالة.

(٣) راجع في ذلك : الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد : الإثبات بالدفاتر التجارية ، م س، ص ٩١- ٩٢.

(٤) التي نصت على ما يلي : " أ - يهدف هذا القانون الى تسهيل استعمال الوسائل الالكترونية في اجراء المعاملات وذلك مع مراعاة احكام أي قوانين اخرى ودون تعديل او الغاء لاي من هذه الاحكام . ب. يراعى عند تطبيق احكام هذا القانون قواعد العرف التجاري الدولي ذات العلاقة بالمعاملات الالكترونية ودرجة التقدم في تقنية تبادلها " .

ونرى أنه لامبرر لإتجاه محكمة التمييز الأردنية السابق وأنــه يجــوز الإســتناد إلــى السجلات الإلكترونية منفردة حجة في الإثبات ولو لم تعزيز بالدفاتر التجارية الورقيــة مــا دام التاجر فردا كان أو شخصا اعتباريا يمسك على الحاسب الآلي بــسجلات إلكترونيــة منتظمــة تتوافر فيها كافة الضمانات السابقه، وإلا أهدرت حجية السجلات الإلكترونية في ذاتها في مجال الإثبات. وأنه قد آن الأوان لإحلال السجلات الإلكترونية محل الدفاتر التجارية الورقية ما دامت قيود السجل الإلكتروني معززة من حيث المبدأ بمستندات ورقية (غير الدفاتر التجارية الورقية) تبعث فيها من الثقة والإطمئنان ما يكفي لتكوين عقيدة القاضي .

ويؤيد هذا الرأي أن محكمة التمييز قضت بصحة الإستناد إلى السجلات الإلكترونية ولو لم يكن صاحبها يمسك بدفاتر تجارية ورقية ، شريطة أن تكون قيود السجل الإلكتروني معــززة بمستندات خطية غير الدفاتر التجارية كالفواتير والكشوفات والسندات الخطية وغيرها فجاء فــي قرار لها مايلي : " لا تصلح الحسابات على الكمبيوتر لوحدها لإجراء خبرة محاسبية وضريبية ، فإذا اعتمدت محكمة الإستئناف تقرير الخبرة لأن الخبير لم يعتمد فقط على بيانات الحاسب الآلي وإنما اعتمد على ما أطلع عليه من فواتير وكشوفات وسندات بالنسبة لحجم كلفة المبيعات ودخل المميزين من الشركتين والنفقات الإنتاجية فإنه لا يخالف القانون ، وحيث أن الخبرة هي إحــدى وسائل الإثبات الواردة في المادة الثانية من قانون البينات فإن اعتماد محكمة الإستئناف لما ورد فيها لا يخالف القانون ولا رقابة لمحكمة التمييز عليها في هذه المسألة الموضوعية طالما لم يرد عليها أي مطعن قانوني ينال منها أو يجرحها "(١).

كما قضت بصحة الإستناد لقيود السجل الإلكتروني مادامت هــذه الــسجلات منتظمــة والقيود الواردة فيها أصولية رغم عدم وجود دفاتر ورقية فجاء في قرار لها مايلي : "حيــث أن الخبرة التي أجرتها محكمة الإستئناف قد توصلت إلى أن الشركة التي يملكها المستانفون تمــسك حسابات ودفاتر محاسبية أصولية وميزانيات أصولية صحيحة ، وأنها بالرغم من أنهــا ليــست لديها دفاتر يومية إلا أنها تنزل حساباتها على الكمبيوتر ومباشرة ، فإن ما توصلت إليه محكمــة

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٢٧٤٧ ، (هيئة خماسية) تــاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٥ ، منــشورات مركــز عدالة.– وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/١٩٠٤ ، (هيئة خماســية) تــاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٢ ، منشورات مركز عدالة .

الإستئناف من تنزيل وتدوير الخسائر في مثل هذه الحالة لا يخالف أحكام المادة (١٠/د) من قانون الضريبة لانه قد ثبت للمحكمة وجود حسابات صحيحة وأصولية لدى المميز ضدهم "(١).

ويتبن من هذه الأحكام أنه يجوز للمحكمة الإستناد إلى السجلات الإلكترونية ولو لم يمسك التاجر بدفاتر تجارية ورقية ، شريطة أن تتأكد محكمة التمييز من أن قيود السجل الإلكتروني معززة بمستندات ورقية تؤيد صحة هذه القيود وتبعث على الثقة فيها والإطمئنان إليها ، والقول بخلاف ذلك من شأنه إهدار وظيفة السجل الإلكتروني وحجيته في الإثبات مما يفوت الغاية من النصوص التشريعية المنظمة له .

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٦٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١/٨ ، المنشور على الصفحة ٢٦٤ من عدد المجلة القضائية رقم ١ بتاريخ ٢٠٠١/١/١ .

الفصل الثاني

الأحكام الخاصة للإثبات بالسجلات الإلكترونية

تتميز بعض السجلات الإلكترونية بأحكام خاصة سواء من حيث تنظيمها أو من حيث قوتها في الإثبات مما يقتضي بيان الأحكام الخاصة بهذه السجلات وهذه هي السجلات الإلكترونية الرسمية ومنها السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية ، كما تتميز السجلات الإلكترونية للمصارف وكذا السجلات الإلكترونية المتعلق بالأوراق المالية وخاصة السجلات المنظمة لعمليات تداول هذه الأوراق بأحكام خاصة مما يقتضي بيان الأحكام الخاصة بهذه السجلات أيضا . وهو ماسنتناوله في ثلاثة مباحث وعلى الشكل التالي:

المبحث الأول : الإثبات بالسجلات الإلكترونية الرسمية **(**نموذج السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية**)**.

المبحث الثاني: السجلات الإلكترونية المصرفية .

المبحث الثالث: السجلات الإلكترونية لتداول الأوراق المالية .

المبحث الأول

الإثبات بالسجلات الإلكترونية الرسمية

(نموذج السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية)

ذكرنا أن المشرع الأردني والمنظم السعودي قد أقـرا مبـدأ التعـادل الـوظيفي بـين المحررات والسجلات الإلكترونية والمحررات والدفاتر الورقية وأنهما لم يحددا طبيعة المحـرر الورقي الذي يعادل المحرر الإلكتروني ، ونظرا لعموم النصوص التي قررت هذا المبدأ فـإن هذا المحرر قد يكون رسميا أو عاديا أو ورقة من الأوراق غير الموقعة . وهذا يعنـي وجـود سجلات إلكترونية تعادل في وظيفتها وحجيتها المحـررات الرسـمية وهـذه هـي الـسجلات الإلكترونية الرسمية . وتعتبر السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية والجوازات أهم هـذه السجلات وأكثرها تطبيقا من الناحية العملية ، وتعد في الوقت نفسه مظهرا من مظاهر التوجـه نحو الحكومة الإلكترونية .

فقد نصت المادة الرابعة من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١[١] على أنه : " ب- يعد في كل مكتب :١- سجل الحاسب الآلي .٢- أي سجل آخر يقرره المدير . ج- يحدد المـدير نمـاذج السجلات والبيانات التي تدون فيها " . وبذلك يكرس المشرع استخدام السجلات الإلكترونية بديلا للسجلات الورقية لدى دائرة الأحوال المدنية .

وقد حددت المادة التاسعة من نفس القانون حجية هذه السجلات في الإثبات فنصت على أنه : " تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات وصور مستخرجة عنها حجة بصحتها ما لم يثبـت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم قضائي قطعي وعلى جميع الجهات الرسـمية أو الأهليـة الإعتماد على البيانات المقيدة في هذه السجلات في قضايا الأحوال المدنية "[٢]. وبـذلك يـضفي المشرع الأردني على السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية الصفة الرسمية ويكرس مبدأ التعادل بينها وبين الأسناد والمحررات الرسمية .

---

(١) قانون الأحوال المدنية رقم ٩ لسنة٢٠٠١ ، المنشور على الصفحة ١٢٠٤ من عدد الجريدة الرسـمية ٤٤٨٠، بتـاريخ ١٨/ ٣/ ٢٠٠١ .

(٢) وكانت المادة ١٢ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٣ ، المنشور على الصفحة ١٢٤٧ ، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٢٤٢٩ ، بتاريخ ١٩٧٣/٧/١، تتضمن ذات الحكم حيث نصت على ما يلي : " تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات والـصور المستخرجة عنها حجة بصحتها ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم قضائي وعلى جميع الجهات – حكومية كانت أم غير حكومية – الإعتماد في مسائل الأحوال المدنية على البيانات المقيدة في هذه السجلات " .

ولما كانت السجلات الإلكترونية ومستخرجاتها تتمتع بالصفة الرسمية فإنها تخضع للأحكام العامة للإثبات بالأسناد الرسمية الواردة في المواد(٦إلى ٩) من قانون البينات الأردني التي يتبين منها أن هذه الأسناد حجة على الكافة سواء فيما بين الطرفين أو بالنسبة للغير وأن صور هذه الأسناد تتمتع بذات حجية الأصل بشروط ، وأن حجية البيانات الواردة فيها تكون تارة حجة إلى حد الطعن بالتزوير وتارة أخرى حجة إلى حد إثبات العكس[١]، وهو مايسري على السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية والجوازات . ويلاحظ أن الصفة الرسمية للسجلات الإلكترونية لهذه الدائرة لاتمنع من تعديل أو تصحيح قيود هذه السجلات مما يقتضي بيان المرجع المختص بالتصحيح قضائيا كان أو غير قضائي، كما يلاحظ أن قيود المحررات والسجلات الرسمية بصورة عامة يجب أن تكون منسجمة مع قيود سجلات الدائرة المذكورة مما يقتضي تصحيح الأولى على ضوء ما ورد في السجلات الأخيرة ، وسنبحث مختلف هذه المسائل من خلال المطالب الأربعة التالية :

المطلب الأول

حجية بيانات السجل الإلكتروني الرسمي للأحوال المدنية

الصفة الرسمية للسجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية والجوازات لا تعني أن حجية بيانات وقيود هذه السجلات لايطعن فيها إلا بالتزوير، فقد ذكرت المادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ أن هذه السجلات ومخرجاتها " حجة بصحتها ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم قضائي قطعي " ، وهذا يعني أنه يجب التمييز بشأن بيانات وقيود السجلات الإلكترونية الرسمية لهذه الدائرة بين نوعين من البيانات، بيانات حجة إلى حد الطعن بالتزوير، وبيانات حجة إلى حد إثبات العكس على النحو المقرر بالنسبة لبيانات الأسناد الرسمية بصورة عامة .

ولتحديد هذين النوعين من البيانات يجب الرجوع إلى نصوص قانون البينات المتضمنة للأحكام العامة للإثبات بالأسناد الرسمية، حيث نصت المادة السابعة منه على أنه: " ١- تكون الأسناد الرسمية المنظمة حجة على الناس كافة بما دون فيها من أفعال مادية قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه ، أو وقع من ذوي الشان في حضوره وذلك ما لم يتبين تزويرها

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٦٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١/٨ ، المنشور على الصفحة ٢٦٤ ، من عدد المجلة القضائية رقم ١ بتاريخ ٢٠٠١/١/١ .

بالطرق المقررة قانوناً . ٢- أما ما ورد على لسان ذوي الشان من بيانات فيعتبر صحيحاً حتى يقوم الدليل على ما يخالفه " .

وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " تعتبر قيود الأحوال المدنية من الأسناد الرسمية وتعتبر حجة على الكافة بما ورد فيها من أفعال مادية قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه أو وقعت من ذوي الشان في حضوره ، أما ما ورد على لسان ذوي الشان من بيانات فيعتبر صحيحا حتى يقوم الدليل على ما يخالفه ، إن تاريخ ومكان الولادة هو من البينات التي وردت على لسان ذوي الشان يجوز إثبات ما يخالفها "(١).

وعلى ذلك تصنف بيانات الأسناد الرسمية عموما وبيانات السجلات الإلكترونية الرسمية للأحوال المدنية إلى بيانات حجة إلى حد الطعن بالتزوير وبيانات حجة إلى حد إثبات العكس(٢) على النحو الذي نتناوله في الفرعين التاليين :

الفرع الأول

بيانات السجل الإلكتروني الرسمي فيما لايطعن فيه إلا بالتزوير

بموجب الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون البينات الأردني المشار إليها تكون لبيانات السجل الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية كغيرها من الأسناد الرسمية حجية في الإثبات حتى يطعن فيها بالتزوير وذلك بالنسبة لما دون فيها من بيانات عن أمور قام بها الموظف العام في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره . وإذا أراد شخص أن يطعن في صحة هذا النوع من البيانات فليس أمامه إلا الطعن بالتزوير ، فهذه الحجية تثبت لطائفتين من البيانات(٣).

الطائفة الأولى : بيانات عن الأمور التي قام بها الموظف في حدود مهمته: ومن أمثلتها البيانات العامة للسند الرسمي وهي التاريخ وإسم الموظف، ومكان التوثيق .

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/٨١٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/٧/٢٩ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) الزعبي ، عوض أحمد (٢٠١٢) : قانون البينات ، محاضرات مطبوعة القيت على طلبة كلية الحقوق : الجامعة الأردنية ، ص ٤٢ – ٤٣ . – المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ٨٤-٨٦ . – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ٨٦ – ٨٩ .

(٣) الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س ، ص ٤٢. – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ٨٦ – ٨٧ . – زهران ، همام : أصول الإثبات ، م س ، ٢٢٣ – ٢٢٥ .

الطائفة الثانيـــة: بيانات عن أمور وقعت من ذوى الشأن بحضور الموظــف وأكثرهــا يتعلــق بموضوع الواقعة المبلغ عنها لدى دائرة الأحوال المدنية .

وتطبيقا لهذه المقتضيات على سجلات الأحوال المدنية قضت محكمة التمييز: " بان قيود الولادة المسجلة في دوائر الصحة قبل العمل بقانون الأحوال المدنية كانت تنظم من قبل الموظف المختص بناء على الإخبار الرسمي بوقوعها في حينه أو بعد وقوعها تطبيقــا لأحكــام قــانون النفوس العثماني . حيث أن الموظف المختص قد سجل في سجلات وزارة الصحة خبرا يتضمن أن المدعية قد ولدت بتاريخ ٢٢/ ١٢/ ١٩٦٦ فيكون هذا التسجيل حجة على الناس كافة ، ما لم يبين تزويره بالطرق المبينة قانونا عملا بالمادة ٧ من قانون البينات "(١).

وقضت أيضا بأنه : " كانت قيود الولادة المسجلة في دوائر الصحة قبل العمل بقــانون الأحوال المدنية تنظم من قبل الموظف الرسمي المختص بناء على الإخبار الرسمي بوقوعها في حينه او بعد وقوعها تطبيقاً لاحكام قانون النفوس العثماني وتعتبر هذه القيود بما تــضمنته مــن وقائع تتعلق بتاريخ الولادة وتاريخ تسجيلها من السندات الرسمية التي يعمل بها مــا لــم يثبــت تزويرها وعليه فيكون ما توصلت اليه محكمة الموضوع برد دعــوى المــدعي التــي اقامهــا لتصحيح تاريخ ولادته من ١٩٣٣ بحيث تصبح ١٩٣٨ خلافاً لما ورد بقيود وزارة الصحة فــي محله وموافقاً للقانون "(٢).

والوسيلة الوحيدة للطعن بحجية هذا النوع من بيانات السجل الإلكتروني هــي الإدعــاء بالتزوير فإذا لم يسلك الخصم هذا الطريق كانت دعواه غير مقبوله وكان الحكم الــصادر فيهــا باطلا(٣).

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٨٩١، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/١/١٢ ، المنشور على الصفحة ١٠٦ ، من عدد المجلة القضائية رقم ١، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١. – قرار محكمــة التمييــز الاردنيــة بــصفتها الحقوقيــة رقــم ١٩٩٧/١٥٤٦ ، (هيئة عامة) تاريخ ١٩٩٧/٩/٢٢ ، المنشور على الصفحة ٧ ،من عدد المجلة القضائية ، بتاريخ ١٩٩٧/١/١ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/١٥٤٦ ، (هيئة عامة) تاريخ ١٩٩٧/٣/٢ ، منشورات مركز عدالة . – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/٦٠٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٦/٩ ، منــشورات مركــز عدالة .

(٣) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " يستفاد من المادة ١/٧ من قانون البينات أن الأسناد الرسمية المنظمة تعتبر حجــة علــى الناس كافة بما دون فيها من أفعال مادية قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه ، أو وقعت من ذوي الشأن فــي حــضوره، وذلك ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً، وحيث أن المميزة لم تسلك الطرق التي رسمها القانون لإثبات ادعائها في حالة صحته ، فإن الطعن من هذه الجهة غير مقبول قانوناً " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقــم ٢٠٠٥/٤٠٤٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٦/٣/٢٠ ، منشورات مركز عدالة .

والإدعاء بتزوير هاتين الطائفتين من البيانات يكون إما عن طريق الدعوى الجزائية أو أمام المحكمة المدنية الناظرة في دعوى التصحيح ولا يلزم مدعي التزوير اللجوء إلى الدعوى الجزائية حصراً(١).

وأساس حجية هاتين الطائفتين من البيانات ، هو عدم السماح بتكذيب موظف رسمي، وإلا ضاعت كل ثقة في السجلات والأوراق التي يحررها (٢).

الفرع الثاني

بيانات السجل الإلكتروني الرسمي التى يمكن إثبات عكسها

ورد النص على بيانات السند الرسمي التي يمكن إثبات عكسها في الفقرة الثانية من المادة السابعة من قانون البينات المشار إليها، وبموجبها فإن ما أثبته الموظف في السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية كغيرها من الأسناد الرسمية من بيانات عن أمور وردت على لسان ذوي الشأن، أي ماتلقاه الموظف من أقوال وبيانات وتقريرات وردت على لسان أصحاب العلاقة بشأن الواقعة التي يشهد بها السجل فأدركه بسمعه فقط، ودونها تبعا لإقراراتهم وتحت مسؤوليتهم ، دون أن يكون قد تحرى عن صحتها، تكون حجة إلى حد إثبات العكس(٣).

فهذا النوع من البيانات لاتصل الحجية فيها إلى حد الطعن بالتزوير، بل يعتبر ما ورد من ذلك صحيحا في ذاته إلى أن يثبت صاحب المصلحة عكسه بالطرق المقررة في قواعد الإثبات. وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " تعتبر الأسناد الرسمية المشمولة في الحالة الثانية من المادة السابعة من قانون البينات والخاصة بالبيانات التي يوردها أصحاب العلاقة أمام الموظف الرسمي المختص فيقوم بإفراغ هذه المعلومات والبيانات في هذا السند الرسمي فتعتبر صحيحة إلى أنّ يقوم الدليل على عكسها "(٤).

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠١٠/٢٠٤٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠١٠/٧/١٩ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س ، ص ٤٢. – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س، ص ٨٧ –٨٨ .

(٣) الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س ، ص ٤٣. – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ٨٨ – ٨٩ . – زهران ، همام : أصول الإثبات ، م س، ص ٢٢٥– ٢٢٧ . – السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : الوسيط، س ، ج ٢ ، ص ١٥١– ١٥٤ .

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٧٢٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٥/١٠ ، منشورات مركز عدالة.

وبخصوص سجلات الأحوال المدنية قضت : " بأن اجتهاد محكمة التمييز مستقر على أنه يجوز إثبات عكس ما ورد في سجلات وقيود الأحوال المدنية ، إذا كانت تتعلق بوقائع وردت على لسان ذوي العلاقة وفقا للمواد (٣٥- ٣٨) من قانون الأحوال المدنية "[١].

وتطبيقا لهذه قضت بأن : " ما ورد على لسان ذوي الشان من بيانات فتعتبر صحيحة حتى يقوم الدليل على ما يخالفها عملا بالمادة السابعة من قانون البينات ، وعليه ولما كانت البينات المتعلقة بتاريخ الولادة هي من البينات التي وردت على لسان ذوي الشان لأنها تستند إلى تبليغ ولادة فيجوز إثبات ما يخالف ما ورد بهذا التبليغ "[٢].

المطلب الثاني

الإختصاص القضائي

بدعوى تصحيح قيود السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية

تختص محاكم الصلح بدعوى تصحيح بعض قيود سجلات الأحوال المدنية والمحددة حصرا في القانون ، ويتحدد المرجع القضائي المختص بتصحيح غيرها من القيود وفقا للقواعد العامة للإختصاص القضائي على النحو الوارد في الفرعين التاليين :

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/١٣٠٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٧/١٨ ، المنشور على الصفحة ٨٥ ، من عدد المجلة القضائية رقم ٧ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٤/٥٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٤/١/١٩ ، منشورات مركز عدالة .- وقضت أيضا بأنه: " تعتبر البيانات المتعلقة بمكان الولادة وتاريخها للأشخاص المولودين قبل نفاذ هذا القانون (قانون الاحوال المدنية رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٣) والتي دونت بناء على اقرارات أصحابها أو ذوي الشان ، ليس ثمة مانع قانوني من تصحيحها إذا ثبت خطاها قضاء ، وذلك تطبيقا لأحكام المادة ٣٨ من قانون الاحوال المدنية المشار إليه ، وأحكام المادة السابعة من قانون البينات التي أسبغت حجية مطلقة على الأسناد الرسمية بما دون فيها من أفعال مادية قام بها الموظف العام في حدود اختصاصه ، وأما ما ورد على لسان ذوي الشان من بيانات في مثل هذه المستندات فيعتبر صحيحا حتى يقدم الدليل على ما يخالفه .- يعتبر الخطا في تاريخ الولادة يجوز الإدعاء به وإثباته بالبينة ، وحيث أن تقدير البينة ووزنها واعتمادها في الإثبات يعود لقناعة محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز ، فإ ن قرار محكمة الاستئناف بتاييد الحكم المستانف لا يخالف القانون " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٢/١٠٧١ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٢ /١٠/٢٠ ، منشورات مركز عدالة.- وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/١٣٥٦ ، (هيئة عامة) تاريخ ١٩٩٢/١/٢٨ ، منشورات مركز عدالة .

الفرع الأول

دعوى التصحيح الصلحية

أولا: حدود اختصاص محكمة الصلح بتصحيح قيود سجلات الأحوال المدنية:

نصت المادة (٣٥/أ) من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ بصيغتها المعدلة[١] على أنه: " أ – مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة ، تختص محاكم الصلح بالنظر في دعاوى إلغاء أو تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجل الواقعات وفي السجل وفي سجلات وزارة الصحة ..." [٢].

ويقصد بسجل الواقعات السجل الذي تدون فيه واقعات الأحوال المدنية ، والواقعة كل حادثة أحوال مدنية من ولادة أو زواج أو طلاق أو وفاة وما ينشا عنها . وتعني كلمة السجل "السجل المدني ، سجل الحاسب الآلي وأي سجل آخر يقرره المدير حسب مقتضى الحال ". ويقصد بالسجل المدني سجل الأساس الذي تسجل فيه البيانات الخاصة بالاسر الأردنية وواقعات الأحوال المدنية استنادا إلى الوثائق الثبوتية .

أما سجل الحاسب الآلي فهو السجل المشتمل على بيانات السجل المدني وقيود البطاقات ودفاتر العائلة وجوازات السفر وأي قيود اخرى يقررها المدير العام لدائرة الأحوال المدنية والجوازات .

فبموجب النص المذكورالأصل أن الإختصاص بالنظر في دعاوى إلغاء أو تصحيح قيود الأحوال المدنية الواردة في السجلات المذكورة ورقية كانت أم إلكترونية، معقود لمحاكم الصلح[٣] وهي جزء من تشكيل جهة القضاء النظامي، وإختصاص محاكم الصلح هنا هو إختصاص نوعي متعلق بالنظام العام[٤].

---

(١) بقانون الأحوال المدنية المؤقت المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ ، المنشور على الصفحة (١٦٥٢) من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٤٢ ، بتاريخ ١/٥/ ٢٠٠٢ .

(٢) وذات النص كان واردا في مطلع المادة (٣٨/أ) من قانون الأحوال المدنية لسنة ١٩٧٣.

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٠/٣٥٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٠/٩/١٦ ، المنشور على الصفحة ٧٩٩ من عدد مجلة نقابة المحامين ، بتاريخ ١٩٨١/١/١ .

(٤) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " يستفاد من أحكام المادة ٣٨ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤/ ١٩٧٣ أنها أجازت تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجلات وزارة الصحة والسجل المدني والواقعات ، وأناطت بمحاكم الصلح صلاحية إجراء التصحيح إذا قام الدليل على وقوع الخطا . إذا وجدت المحكمة من البينة المقدمة أن إسم عائلة المدعي هي الجوارنة وليس العباس ، وقررت إجراء التصحيح المطلوب في لائحة الدعوى ، فإن قرارها يكون موافقا للقانون " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/٢٥٢٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٩/١٦ ، منشورات مركز عدالة. وقضت أيضا

واختصاص محكمة الصلح بالتصحيح منوط بإثبات الخطأ في قيود الأحوال المدنية ، فإذا لم يثبت هذا الخطأ كانت الدعوى جديرة بالرد(١).

كما أن الإختصاص بالتصحيح منوط بالمحاكم الوطنية وليس للمحاكم الأجنبية إصدار حكم بالتصحيح لأن ذلك يعني سلب المحاكم الوطنية صلاحياتها في تقدير مدى صحة وسلامة سجلات الأحوال المدنية الوطنية، وإذا صدر مثل هذا الحكم عن محكمة أجنبية فلايقبل هذا الحكم التنفيذ في الأردن فالمقصود أن يصدر حكم عن المحاكم الوطنية يقضي بتزوير هذه السجلات أو بطلانها وليس المقصود أن يصدر حكم عن المحاكم الأجنبية يقضي ببطلان أو تزوير الوثائق التي بالاستناد إليها أعدت هذه السجلات لأن ذلك يعني سلب المحاكم الوطنية صلاحياتها في تقدير مدى صحة وسلامة سجلات الأحوال المدنية الوطنية"(٢).

ثانيا: جوازإلغاء وتصحيح قيود السجل الإلكتروني دون تغييرها :

المادتين (٣٢/أ و٣٣) من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته التي تحدثت عن اختصاص محاكم الصلح بشأن قيود سجلات الأحوال المدنية ذكرت عبارة (تصحيح قيود الأحوال المدنية) (٣)، وذكرت المادة (٣٥/أ) منه عبارة (إلغاء أو تصحيح) القيود. ولم تذكر هذه

بأنه : " يستفاد من نص المادة ٣٨/أ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤/ ٧٣ على إختصاص المحاكم الصلحية بالنظر في دعاوى تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجلات الواقعات ، وفي السجل المدني وفي سجلات وزارة الصحة ". – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٣٥٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٤/٢٥ ، المنشور على الصفحة ١٠٨ من عدد المجلة القضائية رقم ٤ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ وجاء في قرار لها أن : " المادة(٣٨) قد اعتبرت محكمة الصلح هي المختصة في الدعاوى المتعلقة بالأحوال المدنية وعددت الحالات التي تنظرها ولم يشر النص إلى محكمة اخرى " . قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٨/١٩١٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٩ ' منشورات مركز عدالة .– وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/١٧٣٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١٠/١١ ، منشورات مركز عدالة .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٦/١٥٦٢ ، (هيئة ثلاثية) تاريخ ١٩٩٦/١٠/٩ ، منشورات مركز عدالة .– قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/١٣٥٥ ، (هيئة ثلاثية) تاريخ ١٩٩١/١٢/٢٤ ، منشورات مركز عدالة .

(١) وفي هذا قضت محكمة التمييز : " بأن المادة (٣٨) من قانون الأحوال المدنية رقم (٣٤) لسنة ١٩٧٣ أجازت تصحيح قيود الأحوال المدنية وأناطت بمحاكم الصلح صلاحية إجراء التصحيح إذا قام الدليل على وقوع الخطا ، وحيث أن محكمة الإستئناف توصلت من خلال البينات المقدمة والمستحقة في الدعوى إلى عدم وجود خطا في إسم والد المدعية في قيود وسجلات الأحوال المدنية ، كما تدعي المدعية ، مما جعلها تقضي بفسخ القرار المستأنف ورد دعوى المدنية ، فإنه لا رقابة لمحكمة التمييز على محكمة الموضوع في هذه المسألة الموضوعية طالما كانت النتيجة التي توصلت إليها محكمة الإستئناف مستمدة من البينات المقدمة في الدعوى " قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٦٦٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٨ ، المنشور على الصفحة ٤٠ من عدد المجلة القضائية رقم ٩ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٨/١٩١٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/٦/٢٩ ' منشورات مركز عدالة .

(٣) تنص المادة (٣٢/أ) على ما يلي : " أ – يتم إجراء أي تصحيح في قيود الأحوال المدنية المدرجة في سجل الواقعات والسجل المدني بمقتضى قرار صادر عن المحكمة المختصة المنصوص عليها في المادة ٣٥ من هذا القانون... " .

المواد كلمة (تغيير) [1]. وكانت المادة (٣٥/أ) من قانون ١٩٧٣ وتعديلاته تنص على أنـــه: " لا يجوز إجراء أي تغيير أو تصحيح في قيود الأحوال المدنية..." . بينما كانت المادتين (٣٦و٣٨) تتحدث عن (تصحيح قيود الأحوال المدنية) [2] دون ذكر لكلمة (تغيير)، مما يثير السؤال حـــول حدود سلطة محكمة الصلح بهذا الشأن.

قضت محكمة إستئناف عمان بأنه: " إذا كانت الدعوى هي طلب تغيير الإســم ولــيس تصحيحه بغض النظر عن التكييف الذي يسبغه المستأنف على دعواه ، فإن طلبه لا يستند إلـــى أساس قانوني وإن قرار المحكمة المستأنف والقاضي برد هذه الدعوى موافق للقـــانون ومعلـــل بشكل كاف وسليم . فإذا زعم المستأنف أن إسمه(شحده) يسبب له الخجل والأذى النفسي فإن هذا الأمر لا يشكل سببا مقبولا قانونا لتغيير إسمه خاصة وأن إسم جده (شحده) مع الإشارة إلـــى أن المادة (٣٥/أ) من قانون الأحوال المدنية وتعديلاته رقم (٩) لسنة ٢٠٠١ قد أعطت الإختصاص لمحاكم الصلح بالنظر في دعاوي إلغاء وتصحيح قيود الأحوال المدنية وليس تغييرها "[3].

وهو ما أكدته محكمة التمييز في ظل القانون القديم ومنه ما ذهبت إليه حين قررت: "بأن المادة ٣٥ من قانون الأحوال المدنية المتعلقة بإجراء التغيير أو التصحيح منعت إجراء أي تغيير في قيود الأحوال المدنية، وإنما أجازت التصحيح في الأخطاء التي تقع في ســجلات الأحـــوال المدنية. إن طلب المميز ضده في دعواه تغيير إسم إبنه من حمزة إلى بيبرس ولا يطلب تصحيح خطا حصل في إسم ولده، مما ينبني على ذلك أن دعواه بالتغيير مردودة وفقا لأحكام المـــادتين ٣٥ و ٣٨ من قانون الأحوال المدنية المشار اليهما "[4].

وتنص المادة (٣٣) على أنه : " تقام دعاوى تصحيح قيود الأحوال المدنية المسجلة لدى قناصل المملكة أمام المحاكم المختـــصة المنصوص عليها في المادة (٣٥) من هذا القانون " .

(١) تنص المادة (٣٥/أ) على أنه : " أ – مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة ، تختص محاكم الصلح بالنظر فـــي دعـــاوى الغاء أو تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجل الواقعات وفي السجل وفي سجلات وزارة الصحة ..."

(٢) نصت المادة (٣٦) من قانون ١٩٧٣ على ما يلي : " تقام دعاوى تصحيح قيود الأحوال المدنية المسجلة لدى قناصل المملكة أمام المحكمة المختصة المنصوص عليها في المادة (٣٨) من هذا القانون " . وتنص المادة (٣٨/أ) على أنه : " أ– مع مراعاة أحكـــام الفقرة (ب) من هذه المادة تختص المحاكم الصلحية بالنظر في دعاوى تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجلات الواقعـــات فـــي السجل المدني وفي سجلات وزارة الصحة ..." .

(٣) قرار محكمة استئناف عمان رقم ٢٠٠٨/١٢٦٧٥ ، (هيئة ثلاثية) تاريخ ٢٠٠٨/٤/١٤ ، منشورات مركز عدالة .

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٤٧٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/١/٣١، المنشور على الصفحة ١٠٧ ، من عدد المجلة القضائية رقم ١ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ . وكذلك حين قضت: " بأن المطالبة في الدعوى الحالية بتغييـــر الإسم كما هو وارد في لائحة الدعوى لا يدخل في عداد الحالات الجائز تصحيحها والواردة في المادة (٣٥) من قانون الأحـــوال المدنية ولا تدخل ضمن اختصاصات محاكم الصلح الواردة في المادة (٣٨) من هذا القانون " . قرار محكمة التمييـــز الاردنيـــة بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/١٦٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٨ ، المنشور على الصفحة ٢٤١ مـــن عـــدد المجلـــة

والواقع أن التصحيح هو تصويب يتم بإجراء على واقعه شابها أحد الأخطاء الماديه أو القانونيه، وبالتالي فإن إجراء التصحيح يستند إلى الإدعاء بوجود خطأ في القيد المطلوب تصحيحه، أما الواقعه المسجله بشكل صحيح ودون خطأ حين تسجيلها فإنها لا تقبل التصحيح أو التغيير لأنها صحيحة بالأصل .

وعليه إذا كان مفهوم التغيير لا يستند إلى وجود خطأ بل إلى رغبه باستبدال الإسم بآخر لأسباب خاصه فإنه لا بد من التفريق بين طلب التصحيح وطلب التغيير. وبعبارة أخرى أن التغيير الذي يستند إلى وجود خطأ يدخل في مفهوم التصحيح، أما التغيير الذي لا يستند إلى وجود خطأ بل إلى رغبه باستبدال الإسم بآخر لأسباب خاصه فلا يدخل في مفهوم التصحيح ولايجوز إجراؤه على قيود الأحوال المدنية .

ولذلك فقد اهتمت نصوص قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته بشكل خاص وصريح بالتصحيح ولم تتطرق بنودها إلى دعاوى التغيير مطلقاً.

وعليه يمكن القول أن إختصاص محاكم الصلح بالنظر في قيود سجلات الأحوال المدنية يقتصر على إلغاء وتصحيح هذه القيود وليس تغييرها، فيمتنع عليها تغيير هذه القيود مهما كان السبب الذي يستند إليه طالب التغيير(١).

القضائية رقم ٩ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ . وقضت أيضا بأنه : " منعت المادة (٣٥) من قانون الأحوال المدنية اجراء أي تغيير في قيود الأحوال المدنية وإنما أجازت التصحيح في الأخطاء التي تقع في سجلات الأحوال المدنية كما أن المادة (٣٨/أ) من نفس القانون اعطت الاختصاص للمحاكم الصلحية بالنظر في دعاوى تصحيح قيود الأحوال المدنية في سجلات الواقعات وفي سجلات وزارة الصحة ، وحيث أن المدعي يطلب في دعواه تغيير إسمه الأول من هتلر إلى اسامة ولا يطلب تصحيح الخطا في إسمه من قيود الأحوال المدنية مما يجعل دعواه مستوجبة الرد وفقا للمادتين المذكورتين أعلاه ويكون توصل محكمة الاستئناف إلى خلاف ذلك يجعل قرارها في غير محله ومخالف للقانون ومستوجب النقض " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٤٩٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٤/٤ ، منشورات مركز عدالة.

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٩٨٥ ، (هيئة ثلاثية) تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٥ ، منشورات مركز عدالة. – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٣٥٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٤/٢٥ ، المنشور على الصفحة ١٠٨ من عدد المجلة القضائية رقم ٤ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/١٠٨٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/١١/٢١ ، المنشور على الصفحة ٤٦ من عدد المجلة القضائية رقم ١١ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/١٠٨٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/١١/٢١ ، المنشور على الصفحة ٤٦ من عدد المجلة القضائية رقم ١١ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٣٢٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/١١/١٠ ، المنشور على الصفحة ٤٠ من عدد المجلة القضائية رقم ١١ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١. – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٣٤٥٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٧/١٨ ، منشورات مركز عدالة.

ثالثا: وسائل الإثبات في دعوى التصحيح الصلحية :

نصت المادة (٣٥/أ) من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ على أن "... للمحكمة في هذه الدعاوى سماع أي بينة تراها ضرورية للتثبت من التفاصيل والواقعات الخاصة بالولادة والوفاة "(١)

وعلة النص أن واقعتي الولادة والوفاة هي وقائع مادية يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات بما فيها الشهادة(٢) سندا للمادة (٢٧) من قانون البينات(٣).

وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " يستفاد من المادة ٣٥ /أ من قانون الأحوال المدنية أنها أجازت للمحكمة المختصة – محكمة الصلح – إجراء أي تصحيح في قيود الأحوال المدنية المدرجة في سجل الواقعات والسجل المدني ... وأجازت المادة ٣٨ من القانون للمحكمة سماع أية بينة تراها ضرورية للتثبت من التفاصيل والواقعات ، ويجوز إثبات التصحيح في مثل هذه الدعاوى بجميع طرق الإثبات "(٤) .

ولا يرد القول هنا بان السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية وقيودها ومستخرجاتها كشهادة الولادة ودفتر العائلة هما من الأسناد الرسمية التي يعمل بها ما لم يثبت تزويرها طالما أن المشرع قد رسم طريقا لتصحيح القيود الخاطئة التي استندت إليها في اصدارها(٥).

---

(١) وهي ذات العبارة التي كانت وارة في المادة (٣٨/أ) من قانون ١٩٧٣.

(٢) الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س ، ص ٩٢ – ٩٤.

(٣) التي نصت على أنه : " يجوز الاثبات بالشهادة في الالتزامات غير التعاقدية " . و انظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٥٩٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٧/١٣ ، المنشور على الصفحة ٣٥١ من عدد المجلة القضائية رقم ٧ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ . – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٦/٦٨٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٦/٥/٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/١٦١٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٧/٣١ ، منشورات مركز عدالة . وقضت أيضا بأن : " المشرع أجاز في المادة ٢٧ من قانون البينات رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته إثبات الوقائع المادية بالشهادة ، وفي الحالة المعروضة فإن بيان القيد العائلي لدى أمين السجل المدني في اربد يتضمن أسماء أفراد عائلته بما فيهم إبنته حورية كما يتضح من صورته المطابقة للأصل المبرزة بهذه الدعوى ، وإن البينة الشخصية المؤلفة من شهادات كل من شحاده .. ومنصوره .. وسعدى .. تشير إلى أن حورية المذكورة عاشت لمدة سبعة أو ثمانية أشهر وتوفيت عام ١٩٦٤، وقد استندت محكمة الدرجة الأولى في قضائها لتلك الشهادات وأيدتها بذلك محكمة الاستئناف بقرارها المميز، وليس في ذلك ما يخالف القانون " قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٣٠٩٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٢/٧ ، منشورات مركز عدالة .

(٥) وفي هذا قضت محكمة التمييز : " أن المشرع قد أجاز للمحكمة المختصة تصحيح القيود الخاطئة المتعلقة بواقعة الولادة رغم أنه قد تم التبليغ عنها رسميا وأنها كانت قد سجلت طبقا لأحكام المادة ١٧ من قانون الاحوال المدنية . وحيث أن خطأ القيد في السجل المدني ينتقل بطبيعة الحال إلى شهادة الولادة ومن ثم إلى دفتر العائلة فإن الحكم بتصحيح القيد المذكور لابد وأن ينصرف الى تلك الشهادة وبالتالي الى ذلك الدفتر.– لا يرد القول هنا بأن شهادة الولادة ودفتر العائلة هما من السندات الرسمية التي يعمل بها ما لم

وفي هذا قضت محكمة التمييز : " بأنه وإن كانت قيود الأحوال المدنيـة تعتبـر مـن البيانات الرسمية ودفتر العائلة الصادر عنها من المستندات الرسمية إلا أن قانون الأحوال المدنية قد أجاز تصحيح الخطأ الوارد في هذا القيد من قبل المحاكم المختصة بناء على دعوى حقوقيـة بطلب تصحيح يقدمها صاحب المصلحة بالتصحيح وفق ما تقضي به أحكام المـواد ٣٥ – ٣٨ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٣ ، وحيث أن محكمة الإستئناف قد قضت بتأييـد الحكم الصلحي المتضمن إجراء التصحيح المطلوب بالاستناد إلى البينة الشخصية والخطية التي جاءت مطابقة لوقائع الدعوى فتكون قد طبقت القانون تطبيقا سليما ونحن نقرها علـى النتيجـة التي توصلت إليها "[١].

وعليه فإنه ليس للمحكمة أن ترفض البينة الشخصية وغيرها من الأدلة لإثبات الخطـأ الوارد في السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية رغم كونها سجلات رسمية وإلا كـان قرارهـا مشوبا بالقصور ومستوجبا للنقض[٢].

غير أن الدليل المستخلص من هذه البينة المقدمة في دعوى التصحيح لا يلزم المحكمـة، ويظل تقدير الدليل ووزنه واعتماده خاضعا لقناعة محكمة الموضوع دون رقابـة عليهـا مـن محكمة التمييز مادام مبنيا على أسباب سائغة وفقا للقواعد العامة في الإثبات[٣].

يثبت تزويرها طالما أن المشرع قد رسم طريقا لتصحيح القيود الخاطئة التي استندت إليها في اصدارها .– إن نص المادة ٣٨/أ من قانون الأحوال المدنية قد تضمن عبارة (وللمحكمة في هذه الدعوى سماع أية بينة تراها ضرورية للتثبـت مـن التفاصـيل والواقعات الخاصة بالولادة والوفاة) . وحيث أن المدعي قد أثبت الواقعة المدعى بها بالبينـة الشخـصية، وحيـث أن محكمـة الموضوع بما لها من صلاحية في تقدير ووزن البينات قد قنعت بهذه البينة فإنه ليس لمحكمة التمييز رقابة عليها في هذه المسالة الموضوعية". قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٣٨٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/٥/٣المنشور على الصفحة ٧١ من عدد المجلة القضائية رقم ٥ ، بتاريخ ١٩٩٨/١/١

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٨٥٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٦ ، المنشور على الصفحة ٨٠ من عدد المجلة القضائية رقم ٤ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٢) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأن : " لمحكمة الصلح سماع أي بينة تراها ضرورية للتثبت من التفاصيل والواقعـات الخاصـة بالولادة . وحيث أن المميز قدم بالاضافة لقرار التقدير الصادر عن اللجنة الطبية المركزية بينة شخصية مؤلفة من شـاهد مـن الجيران من مواليد ١٩٢٨ وإبن عم المميز من مواليد عام ١٩٣٧ ، إلا أن محكمة الاستئناف أغفلت وزن هذه البينة مما يـشكل إخلالا وقصورا بقرارها المميز يستوجب النقض " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقـم ٢٠٠١/١٧٣٠ (هيئـة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١٠/١١منشورات مركز عدالة

(٣) وفي هذا قضت محكمة التمييز : " بأن من حق المدعي المميز ضده تقديم الدعوى بطلب تصحيح إسم جده المسجل في سـجلات الأحوال المدنية طالما وأنه يدعي بوقوع الخطأ في التسجيل . وحيث أن تقدير الشهادات ووزنها واعتمادها في الإثبات يعود إلى قناعة محكمة الاستئناف كمحكمة موضوع دون رقابة عليها من محكمة التمييز فإن قرارها المميز الصادر علـى أساسـها مـن قناعتها بالبينة الخطية وشهادات الشهود لا يخالف القانون ولا ترد عليه أسباب الطعن " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٢/١٣٥٠ (هيئة ثلاثية) تاريخ ١٩٩٣/١/٤منشورات مركز عدالة. وقضت أيضا : " بأن المادة ٣٨/أ من قانون الأحوال المدنية قد تضمنت عبارة (والمحكمة في هذه الدعاوى سماع أي بنية تراها ضرورية للتثبت من التفاصيل والواقعـات

الفرع الثاني

دعوى التصحيح غير الصلحية

أولا: تحديد المحكمة المختصة بالتصحيح وفقا للقواعد العامة للإختصاص القضائي :

أخرج المشرع من اختصاص محاكم الصلح الدعاوى المتعلقة بالقيود الواردة في المادة (٣٢/ب) من قانون الأحوال المدنية بصيغتها المعدلة بالقانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ وجاء فيها مايلي : " ب- ١- أما التصحيح في قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالجنسية أو الديانة أو الإقامة أو التصحيح في القيود المتعلقة بالزواج وبطلانه وفساده أو الطلاق والتطليق أو التفريق أو الفسخ أو إثبات النسب أو نفيه فيتم في أي من هذه الحالات من قبل أمين المكتب بناء على أحكام قضائية قطعية أو وثائق صادرة عن جهة مختصة "(١).

وعليه فإن تصحيح قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالمسائل الواردة في هذا النص يتم من قبل أمين مكتب السجل المدني المختص ، ولكن هذا الأخير لايقوم بالتصحيح إلا إستنادا لأحد أمرين:

الأول : وثائق صادرة عن جهة مختصة تثبت صحة طلب التصحيح، ولا يشترط في هذه الحالة أن تكون هذه الجهة جهة قضائية كما لايشترط أن تكون الوثائق المثبتة للطلب أحكاما قضائية، **والثاني** : حكم قضائي قطعي صادر عن محكمة وطنية غير محاكم الصلح .

ولم يحدد المشرع الجهة القضائية أو المحكمة المختصة بإصدار الأحكام المتعلقة بالمسائل الواردة في النص ولم يعط الإختصاص بها لمحكمة الصلح كما فعل بالنسبة للمسائل الواردة في الفقرة (أ) من المادة نفسها. وهو بذلك يترك تحديد الجهة أو المحكمة المختصة بها للقواعد العامة في الإختصاص القضائي(٢). ولذلك يتوقف تحديد المحكمة المختصة بإصدار

الخاصة بالولادة والوفاة) . وحيث أن المدعي قد أثبت الواقعة المدعى بها بالبينة الشخصية ، وحيث أن محكمة الموضوع بما لها من صلاحية في تقدير ووزن البينة قد قنعت بهذه البينة . وحيث لا رقابة لمحكمة التمييز عليها في هذه المسألة الموضوعية طالما لم يقدم المميز أي مطعن قانوني يؤثر في صحتها " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢٨٥٨ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٦ المنشور على الصفحة ٨٠ من عدد المجلة القضائية رقم ٤ بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(١) ويقابلها ما ورد في المادة (٣٥/أ/١) من قانون الأحوال المدنية لسنة ١٩٧٣ التي ذكرت مايلي: " أ – ... ويستثنى من ذلك :١- التغيير أو التصحيح في الجنسية أو الديانة أو المهنة أو في قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق أو الطلاق او التطليق أو إثبات النسب ويجري التصحيح أو التغيير في هذه الحالات من قبل أمين السجل بناء على أحكام أو وثائق صادرة عن الجهة المختصة ".

(٢) بشأن هذه القواعد راجع تفصيلا : الزعبي ، عوض أحمد (٢٠٠٦) : أصول المحاكمات المدنية : دراسة مقارنة ، الطبعة الثانية؛ (دار وائل للنشر : عمان) ، الجزء الأول ، الصفحات ١٥٧ إلى ٣٧٣ . – الزعبي ، عوض أحمد (٢٠١٠) : الوجيز في

الحكم بالتصحيح على طبيعة القيد محل دعوى التصحيح وهذه قد تكون محكمة البداية النظامية بإعتبار ولايتها العامة كما في تصحيح الجنسية وقد تكون محكمة دينية كما في قيود الزواج والطلاق والتفريق وغيرها.

ويشترط لإجراء التصحيح في قيود سجلات الأحوال المدنية بشأن هذه المسائل أن يكتسب الحكم القضائي الدرجة القطعية أي أن يصبح غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونا[١]. فإذا اكتسب الحكم القضائي هذه الدرجة جرت عملية التصحيح في سجلات الأحوال المدنية بواسطة أمين المكتب وهو الموظف المسؤول عن أعمال الأحوال المدنية والجوازات في دائرة اختصاصه .

وتطبيقا لذلك قضت محكمة التمييز بأنه : " لما كانت الدعوى موضوع الطعن مؤسسة على الطلب بإلغاء القيد للمدعى عليها بزعم أنها لا تحمل الجنسية الأردنية فإن هذا الطلب يخرج عن اختصاص قاضي الصلح وليس مشمولا بحكم المادة ٣٨ من قانون الأحوال المدنية وبالتالي فإن القرار يكون واقعا في محله طالما وقد انتهى إلى هذه النتيجة"[٢].

وبموجب المادة (١٢) من نفس القانون[٣] فإنه إذا رفض أمين المكتب إجراء التصحيح وجب عليه أن يرفع الأمر إلى الدائرة بمذكرة مسببة خلال سبعة أيام ، وعلى مدير دائرة الأحوال

قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني ، الطبعة الثانية ؛ (دار إثراء للنشر : عمان – مكتبة الجامعة : الشارقة) ، الصفحات ١٠٣ إلى ٢٢٠ .

(١) انظر : الزعبي ، عوض أحمد : أصول المحاكمات المدنية : دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، الجزء الثاني، الصفحات ٧٣٢ وما بعدها . الزعبي ، عوض أحمد : الوجيز في أصول المحاكمات المدنية الأردني، م س، ص ٣٦٢ وما بعدها .

(٢) قرار محكمة التمييز (الحقوقية) رقم ١٩٩٨/٦٠٩ (هيئة خماسية) تاريخ ٢١/٥/ ١٩٩٨ ، المنشور على الصفحة ٨٤ من عدد المجلة القضائية رقم ٥ ، بتاريخ ١٩٩٨/١/١ .– وقضت أيضا بأنه : " لا تختص المحاكم المدنية بصحة النسب، إن المطالبة بتغيير إسم القاصر الذي احتضنه المدعي من وزارة التنمية الإجتماعية والمعين وصيا عليه من قبل المحكمة الشرعية بما يتفق مع إسمه، لا يدخل في عداد الحالات الجائز تصحيحها والواردة في المادة ٣٥ من قانون الأحوال المدنية ، ولا تدخل ضمن اختصاصات محاكم الصلح الواردة في المادة ٣٨ من ذات القانون " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/٣٨٩، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٤/١٨ ، منشورات مركز عدالة .– كما قضت بأنه : " لا تجيز المادة ٣٥/أ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٣ اجراء أي تغيير أو تصحيح في قيود الأحوال المدنية المدرجة في سجل الواقعات والسجل المدني إلا بناء على قرار يصدر عن المحاكم الصلحية بإستثناء التغيير أو التصحيح في الجنسية أو الديانة أو المهنة فيجري تصحيحها أو تغييرها من قبل أمين السجل، وفي حالة رفض أمين السجل تسجيل أية واقعة عليه أن يرفع الأمر إلى المدير لإبداء الرأي بقرار يبلغه إلى صاحب الشان بالبريد المسجل فإذا كان قراره بالرفض فيحق لصاحب الشأن أن يرفع الأمر إلى محكمة العدل العليا عملا بأحكام المادة ١٥ من قانون الأحوال المدنية المذكور وبناء على ذلك فإن تصحيح أو تغيير الديانة في قيود الأحوال المدنية يخرج عن اختصاص محاكم الصلح " . قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٠/١٧٩ ، (هيئة ثلاثية) تاريخ ١٩٩٠/٣/٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) التي نصت على أنه: "على أمين المكتب ، في حالة رفضه تسجيل أي واقعة أن يرفع الأمر إلى الدائرة بمذكرة مسببة خلال سبعة أيام ، وعلى المدير أن يبدي رأيه بقرار يعلم به صاحب الشأن خلال ثلاثين يوما من تاريخ رفع الأمر إليه " .

المدنية والجوازات أن يُصدر قراراً بهذا الشأن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ رفع الأمـــر إليـــه، ويكون قرار هذا الأخير بالرفض قابلا للطعن لدى محكمة العدل العليا[١].

المطلب الثالث

القيود القطعية للسجلات الإلكترونية وما تختص بتصحيحه اللجان الإدارية

أولا: قطعية قيد تاريخ الولادة ومكانها :

ذكرت المادة (٣٢/) من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ بصيغتها المعدلة مايلي: أ – أما القيود المتعلقة بتاريخ الولادة ومكانها فلا يجوز بأي حال إجراء أي تعديل عليها وذلك علـــى الرغم مما ورد من أحكام في هذا القانون " .

وبذلك يكون المشرع قد أضفى على قيود السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية المتعلقة بتاريخ الولادة ومكانها **حجية قاطعة ونهائية**. فسلب المحاكم النظامية صلاحية النظر في دعوى تصحيح أو تعديل هذين القيدين اعتباراً من ٢٠٠٢/٥/١ تاريخ نفاذ القانون المعدل، ومنـــع أي جهة كانت قضائية أو غير قضائية إجراء أي تعديل عليهما وقـــد كرســـت محكمـــة التمييـــز الأردنية هذا المبدأ[٢].

وأصبحت محكمة الصلح ملزمة بإصدار حكم بعدم اختصاصها بنظر دعوى التـــصحيح ولو كانت قد أعلنت ختام المحاكمة خلافا لحكم المادة الثانية مـــن قـــانون أصـــول المحاكمـــات المدنية[٣] لأن حكم الإستثناء الوارد في هذه المادة يطبق عندما يجعـــل المـــشرع الإختـــصاص

---

(١) قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم ٢٠٠٣/٥٥١ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١/٢٦ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) حيث قضت محكمة التمييز بأنه: " يستفاد من المادة ٣ من القانون المؤقت رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ وهو قانون معدل لقانون الأحوال المدنية رقم ٩ لسنة ٢٠٠١ والذي أصبح نافذاً من تاريـــــخ ١/ ٥/ ٢٠٠٢ ، على إلغاء نص المادة ٣٢ من القـــانون المـــذكور ،يستفاد من الفقرة أ من المادة ٣٢ وفق ما عدلت أنّ المشرع قد سلب اختصاص المحاكم النظامية صلاحية النظر في الـــدعاوى التي تقام لتعديل أو لتصحيح القيود المتعلقة بتاريخ الولادة ومكانها اعتباراً من ١/ ٥/ ٢٠٠٢ . من المقرر فقهاً وقضاءً أنـــه إذا صدر قانون يمنع كل جهات القضاء من نظر دعوى معينة فإنّ مثل هذا القانون ينفذ فوراً ولو كان صادراً بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى وقبل صدور الحكم فيها " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/١٤١٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٦/١٦/ ٢٠٠٣ ، منشورات مركز عدالة. وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقـــم ٢٠٠١/١٦١٦ ، (هيئـــة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٧/٣١ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) التي نصت على ما يلي : " تسري أحكام هذا القانون على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو تم من الإجراءات قبـــل تـــاريخ العمل به ويستثنى من ذلك :١. النصوص المعدلة للإختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد ختام المحاكمة في الدعوى " .

لمحكمة أخرى[١]، أما هنا فقد سلب المشرع كافة جهات القضاء من نظر دعوى تصحيح القيد المتعلق بتاريخ الولادة ومكانها[٢].

أما إذا كانت محكمة الصلح قد أصدرت قرارا في دعوى التصحيح قبل نفاذ القانون المعدل كان قرارها صحيحا صادرا عن جهة مختصة[٣].

ثانيا: القيود التي تختص بتصحيحها لجان إدارية :

حددت المادة (٣٢/ج) من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١ بصيغتها المعدلة[٤] القيود التي تختص بها اللجان الإدارية على النحو التالي:

أ- : تصحيح الأخطاء المادية للسجل الإلكتروني :

يناط تصحيح الأخطاء المادية لقيود سجلات الأحوال المدنية بلجنة يرأسها أمين مكتب الأحوال المدنية والجوازات، وهو الموظف المسؤول عن أعمال هذا المكتب في دائرة اختصاصه، وعضوية مساعده .

---

(١) راجع : الزعبي ، عوض أحمد : أصول المحاكمات المدنية : دراسة مقارنة ، م س ، الجزء الأول ، ص ٢٨ – ٣٠ . الزعبي ، عوض أحمد : الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية المدنية الأردني ، م س، ص ٢٠ – ٢٢ .

(٢) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه: " يتضح من استقراء نص الفقره (أ) من الماده (٣٢) من قانون الأحوال المدنية أن المشرع قد سلب المحاكم النظاميه صلاحية النظر في الدعاوي التي تقام لتعديل أو تصحيح القيود المتعلقه بتاريخ الولاده أو مكانها اعتباراً من ٢٠٠٢/٥/١ . وحيث أن هذه الدعوى هي دعوى تصحيح تاريخ ولادة وأن الحكم الصادر فيها بإجراء التصحيح قد صدر بتاريخ ٢٠٠٢/٥/٣٠ أي بعد نفاذ القانون المعدل رقم ٢٠٠٢/١٧ الذي سلب اختصاص المحاكم في إجراء التصحيح في تاريخ الولاده ومكانها . وحيث أنه من المقرر فقهاً وقضاءً أنه إذا صدر قانون يمنع كل جهات القضاء من نظر دعوى معينه فإن مثل هذا القانون ينفذ فوراً ولو كان صادراً بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى وقبل صدور الحكم فيها . وعليه فإنه عندما أصدرت محكمة صلح الحقوق قرارها رقم ٢٠٠٢/٢٣٦ بتاريخ ٢٠٠٢/٥/٣٠ كانت غير مختصه بإصداره ، الأمر الذي يجعل الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف المطعون فيه واقعاً في غير محله ومخالفاً للأصول والقانون" . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٨٤٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٩ ، منشورات مركز عدالة . وانظر : – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٢/٢٤٩٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٣ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " يستفاد من المادة ٣٢ من قانون الأحوال المدنية المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ ، أن المشرع قد سلب المحاكم النظامية صلاحية النظر في الدعاوى التي تقام لتعديل أو تصحيح القيود المتعلقة بتاريخ الولادة ومكانها على الرغم مما ورد في أحكام هذا القانون .– من المقرر فقهاً وقضاءً أنه إذا صدر قانون يمنع الجهة القضائية من نظر دعوى معينة فإن مثل هذا القانون ينفذ فوراً دون سريانه بأثر رجعي إلا إذا وجد نص يقضي بذلك .– إذا اقيمت الدعوى وفصلت من قبل محكمة صلح الحقوق في ظل قانون الأحوال المدنية رقم ٩ لسنة ٢٠٠١ قبل التعديل المشار إليه فهو القانون الواجب التطبيق على هذه الدعوى طالما لم يرد نص في القانون المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ يقضي بسريان التعديل على الماضي " .قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٣٢٧٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٤ ، منشورات مركز عدالة .

(٤) التي نصت على ما يلي : " ج– يتم التصحيح في القيود المتعلقة بالامور المبينة أدناه على النحو التالي :١– بقرار من لجنة يرأسها المدير العام استنادا للوثائق الثبوتية فيما يتعلق بإسم العائلة وإسم المولود غير الشرعي وإسم اللقيط . ٢– بقرار من لجنة مؤلفة من أمين المكتب ومساعده فيما يتعلق بالأخطاء المادية الواردة في القيود" .

ب-: الإختصاص بتصحيح إسم العائلة والمولود غير الشرعي واللقيط:

يتم تصحيح إسم العائلة وإسم المولود غير الشرعي وإسم اللقيط بقرار من لجنة يرأسها مدير عام دائرة الأحوال المدنية والجوازات، وتستند اللجنة في إجراء التصحيح على الوثائق الثبوتية أي المستندات التي تثبت أو تؤيد طلبا من الطلبات المقدمة في أي شان من الشؤون المذكورة.

فالمشرع سلب المحاكم النظامية صلاحية النظر في دعوى تصحيح أو تعديل هذه القيود اعتباراً من ٢٠٠٢/٥/١ تاريخ نفاذ القانون المعدل لكنه لم يجعل لهذه القيود حجية قاطعة ونهائية، وإنما أناط التصحيح باللجنة المذكورة[١].

وإذا أصدرت المحكمة قراراها بالتصحيح بعد نفاذ القانون المعدل كان قرارها في غير محله لمخالفته للأصول والقانون ويستوجب النقض[٢].

---

(١) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " نزع المشرع اختصاص محكمة الصلح النظر في مسألة تصحيح إسم العائلة وخول اللجنة المذكورة بإجراء التصحيح اعتباراً من تاريخ نفاذ القانون رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ بتاريخ ٢٠٠٢/٥/١ . وحيث أنه لا اجتهاد في مورد النص فإن اللجنة المنصوص عليها في المادة ((٣٢/ج/١)) من قانون الأحوال المدنية المعدل رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ هي المختصة حصراً في النظر بمسألة تصحيح إسم العائلة في قيود دائرة الأحوال المدنية" . قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٩/٧١٠ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/١٠/١٢منشورات مركز عدالة.- بأنه: " يستفاد من الفقرة (ج) من المادة (٣٢) من قانون الأحوال المدنية ، أن المشرع أجرى تعديلاً على صلاحية محاكم الصلح بالنظر في الدعاوى التي تقام لتصحيح القيود التي تتعلق بإسم العائلة وإسم المولود عير الشرعي وإسم اللقيط وسلب هذه الصلاحية من محاكم الصلح وأناطها بلجنة يرأسها مدير عام دائرة الأحوال المدنية والجوازات. وحيث أن المقرر فقهاً وقضاءاً أنه إذا صدر قانون يمنع كل جهات القضاء من نظر دعوى معينة فإن مثل هذا القانون ينفذ فوراً ولو كان صادراً بعد إقفال باب المرافعة من الدعوى وقبل الحكم. وحيث أن القانون المعدل المشار إليه آنفاً قد صدر وأصبح نافذ المفعول اعتباراً من ٢٠٠٢/٥/١. فإن ما يترتب على ذلك أن محكمة الصلح حين أصدرت حكمها رقم ٢٠٠٥/١٠٩ تاريخ ٢٠٠٥/٥/٣ كانت غير مختصة بإصداره " - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/١٤٨٤ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢٦منشورات مركز عدالة.

(٢) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " إذا أصدرت محكمة الإستئناف قرارها المطعون فيه بعد نفاذ أحكام القانون المعدل لقانون الأحوال المدنية رقم ١٧ لسنة ٢٠٠٢ فتكون غير مختصة بإصدار هذا القرار ويكون قرارها في غير محله لمخالفته للأصول والقانون ويستوجب النقض من هذه الناحية (تمييز حقوق رقم ٨٤٦ / ٢٠٠٣ تاريخ ٢٩ / ٥ / ٢٠٠٣) " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/١٥٦٤ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١٠/٥منشورات مركز عدالة .

المطلب الرابع

حجية السجل الإلكتروني للأحوال المدنية في دعوى تصحيح السجلات والوثائق الرسمية

(نموذج السجل العقاري)

الأصل أن تكون البيانات الشخصية كالإسم والسن والحالة الإجتماعية الواردة في السجلات والوثائق الرسمية بصورة عامة كالسجل العقاري وسجلات الموظفين العامين وسجلات وزارة التربية ووزارة التعليم العالي والمؤسسات التابعة لها كالجامعات وغيرها مطابقة للبيانات المثبتة في سجلات دائرة الأحوال المدنية والجوازات. فلا يجوز أن تكون البيانات الواردة في السجلات والوثائق الرسمية مخالفة للبيانات المثبتة في سجلات هذه الدائرة التي هي الأصل عملا بالمادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية(١)، وذلك تجنبا لوقوع التشويش والإرتباك في الحياة العملية جرَاء الإختلاف والتضارب في البيانات والقيود الواردة في كل منهما وخاصة اختلاف وتضارب الأسماء لمسمى واحد .

لذلك قضت محكمة التمييز بصحة دعوى تصحيح القيود الرسمية لتنسجم البيانات الواردة فيها مع قيود الأحوال المدنية(٢). كما قضت بأن دعوى تصحيح الإسم الوارد في أي قيد من القيود الرسمية هي من الدعاوى التي تملك المحاكم النظامية صلاحية النظر فيها بحكم ولايتها العامة ، وأنها تدخل ضمن اختصاص محكمة البداية(٣) باعتبارها محكمة الدرجة الأولى ذات الولاية العامة.

والبينة الوحيدة التي تقبل لإثبات الإسم الصحيح في دعوى تصحيح القيود والوثائق والسجلات الرسمية بالنسبة للاردنيين هي قيود سجلات الأحوال المدنية ومستخرجاتها، فهذه القيود هي وحدها التي يجوز الإحتجاج بها على صحة الإسم لحجيتها المطلقة، ولا يجوز

---

(١) التي نصت على ما يلي : " تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات وصور مستخرجة عنها حجة بصحتها ما لم يثبت عكسها او بطلانها او تزويرها بحكم قضائي قطعي وعلى جميع الجهات الرسمية او الاهلية الاعتماد على البيانات المقيدة في هذه السجلات في قضايا الاحوال المدنية " . وهي ذات المادة (١٢) من قانون الأحوال المدنية لسنة ١٩٧٣.

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٩/٣١٩٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٥/١٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٠/٤٠٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٠/١١/١١ ، المنشور على الصفحة ٨٨٦ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨١/١/١ .

للمحكمة أن تعتمد أية بينة اخرى بهذا الخصوص تحقيقاً للمادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية[(١)].

ولكن هذا الحكم مشروط بتسليم المدعي بقيود سجلات الأحوال المدنية بحالتها الراهنة أما إذا لم يرغب المدعي بالاحتجاج بهذه القيود بحالتها الراهنة لأنه يدعي بوقوع الخطأ فيها أيضا فيتوجب عليه في هذه الحالة أن يجري تصحيح هذه القيود أولا وبالطريقة المقررة في قانون الأحوال المدنية حتى إذا تحقق له ذلك، فإنه يستطيع اقامة الدعوى أمام محكمة البداية لتصحيح الوثائق والقيود الاخرى بالإستناد إلى قيود الأحوال المدنية المصححة[(٢)].

ويعتبر تصحيح السجل العقاري أهم وأكثر المسائل التي تُثار من الناحية العملية ولذلك سنقتصر على دراسة مسألة تصحيح هذا السجل فنحدد المرجع المختص بالتصحيح وحجية السجل الإلكتروني للأحوال المدنية في دعوى التصحيح وذلك في الفرعين التاليين :

الفرع الأول

المرجع المختص بتصحيح السجل العقاري

نصت الفقرة الثانية من المادة (١٦) من قانون تسوية الأراضي والمياه[(٣)] على أنه : "بعد أن تتم معاملة التسجيل على الوجه المذكور لا يحق لأية محكمة في المملكة الاردنية الهاشمية أن

---

(١) وفي هذا قضت محكمة التمييز بأن : " البينة الوحيدة التي يجوز الاحتجاج بها على صحة الإسم هي قيود الأحوال المدنية، ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد أية بينة اخرى بهذا الخصوص كما لا يجوز أن تكون البيانات المتعلقة بمسائل الأحوال المدنية كالإسم والسن والحالة الإجتماعية في الوثائق الرسمية مخالفة للبيانات المثبتة في سجلات الأحوال المدنية التي هي الأصل في ذلك تحقيقا لحكم المادة ١٢ (٩من قانون ٢٠٠١) من قانون الاحوال المدنية والإستناد إلى شهادة الشهود لا يتفق مع القانون " قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٨٧/٥٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٦/٢٧/ ، منشورات مركز عدالة . ولذلك قضت محكمة التمييز بأنه : " تعتبر المدعية أنها أثبتت دعواها بالبينات التي قدمتها وفي طليعتها قيودها في سجلات الأحوال المدنية التي نصت المادة ١٢ من قانون الأحوال المدنية رقم ٣٤ لسنة ٧٣ على أنها حجة بصحتها ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم قضائي " وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/١٣٩٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/٩/١١ ، المنشور على الصفحة ٢٠٠ من عدد المجلة القضائية ، بتاريخ ١٩٩٧/١/١ .- وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٩/٣١٩٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٥/١٨ ، منشورات مركز عدالة . - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/١٤٣٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/٩/٢٢ ، المنشور على الصفحة ٢٠٢ من عدد المجلة القضائية ، بتاريخ ١٩٩٧/١/١ . - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/١٥٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٢/٢٢ ، منشورات مركز عدالة.- قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٨٧/٥٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٦/٢٧ ، منشورات مركز عدالة.

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٨٧/٥٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٦/٢٧ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٢ ، المنشور على الصفحة (٢٧٩) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (١١١٣) ، بتاريخ ١٩٥٢/٦/١٦ .

تسمع أي اعتراض على صحة قيود ذلك السجل إلا في الحالات المنصوص عليها في هذا القانون " . فالأصل وفقا للنص هو عدم جواز الإعتراض على قيود السجل العقاري بعد تمام معاملة التسوية والتسجيل أصولا ، وقد كرست محكمة التمييز الأردنية هذا المبدأ(١).

والحالات المستثناة بالعبارة الأخيرة من النص والتي يجوز فيها التصحيح هي الحالات الواردة في الفقرتين الخامسة والسادسة من نفس المادة(٢). وبموجبهما فإن الإختصاص في دعاوى وطلبات التصحيح يعتمد على طبيعة الخطأ والمرحلة التي حصل أثناءها(٣)، فتارة ينعقد الإختصاص بالتصحيح لقاضي التسوية أو قاضي الصلح في حالة عدم وجود قاضي تسوية، حيث يلزم مدير الأراضي والمساحة بإحالة الأمر إليه بعد التثبت من وقوع الخطأ. وتارة أخرى ينعقد الإختصاص لمدير الأراضي والمساحة الذي يجرى التصحيح بنفسه دون إحالة الأمر للقضاء . وفيما عدا الأحوال الخاصة بالتصحيح الواردة في القانون المذكور فإن الإختصاص

---

(١) حين قضت : " بأن الإدعاء بوجود خطا في إسم المالك في سجلات دائرة الأراضي وسندات التسجيل غير مسموع إذا كان الهدف منه المساس بحقوق الملكية وتعديلها باحلال شخص محل آخر عملا بالمادة ١٦/ ٢ من قانون تسوية الاراضي والمياه " قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/١١١٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٩/١٨ ، منشورات مركز عدالة.- وانظر: قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٩٨١/٢١ ، (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة ٤٦٥ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨٢/١/١ . وكذلك حين قضت: " بأن المقصود من الإعتراضات الممنوع سماعها بموجب المادة ١٦/ ٢ من قانون التسوية هي الإعتراضات التي ترد على الحقوق المتعلقة بالأراضي والمياه التي استقرت بنتيجة أعمال التسوية في السجلات. إذا كانت الدعوى المعروضة هي طلب لتصحيح إسم المالك الذي شابه خطأ مادي ودون المساس بأي حق من الحقوق التي اقرت بنتيجة أعمال التسوية والقيود التي انبثقت عنها، فإن الحظر المنصوص عليه في المادة ١٦/ ٢ من قانون التسوية لا يسري على هذه الدعوى " . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٠/١٢٣، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٠/٥/٢٨ ، المنشور على الصفحة ١٦٤٦ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨٠/١/١ .

(٢) وقد جاء فيهما ما يلي : " ٥- عندما يثبت للمدير وقوع خطأ في جدول الحقوق النهائي نشا عن سهو كتابي أو سهو في المساحة أو خطأ في التثبيت أو في ربط الحدود على الخرائط أثناء عمليات المساحة سواء وقع الخطأ قبل أو بعد نفاذ هذا القانون يقدم المسألة إلى قاضي محكمة التسوية وعند غيابه إلى قاضي صلح ليصدر قراراً نهائياً فيها . ٦- عندما يثبت للمدير وقوع خطأ في قيد من قيود سجل الأموال غير المنقولة نشأ عن سهو كتابي أو سهو في المساحة ، يجوز له أن يعمل على تصحيح ذلك الخطأ بدون الرجوع إلى أي شخص آخر أو هيئة اخرى ".

(٣) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/١٨٢، (هيئة عامة) تاريخ ١٩٨٦/٥/٦، منشورات مركز عدالة. وجاء فيه أنه " إذا لم يعين كتاب مدير تسجيل أراضي السلط المرحلة التي تم فيها تسجيل إسم المدعي من مراحل التسوية لأن إجراءات التسوية تبدأ من تاريخ اعلانها وتنتهي باكتساب جدول الحقوق الدرجة القطعية ثم يفتح مدير الاراضي سجلا جديدا تسجل فيه الاراضي بالاستناد الى جدول الحقوق . وبما انه ثبت لمدير الاراضي وقوع خطأ في جدول الحقوق النهائي نشأ عن سهو كتابي يقدم المسألة الى قاضي محكمة التسوية وعند غيابه الى قاضي الصلح ليصدر قرارا نهائيا . اما اذا كان الخطأ لم يكن ناشئا عن السهو الكتابي فان تصحيحه يعود لمحكمة البداية صاحبة الولاية العامة . وبما ان محكمة الاستئناف قد اصرت على حكمها المنقوض قبل ان تحقق ما طلبه النقض السابق فيكون حكمها بالاصرار على القرار السابق مخالفا للقانون ويتعين نقضه" .وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/١٤٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩/٢/ ، ١٩٩١منشورات مركز عدالة .

بتصحيح كافة الأخطاء الأخرى ينعقد للمحاكم النظامية وبالذات لمحكمة البداية بحكم ولايتها العامة[١] على النحو التالي:

أ- حدود اختصاص قاضي التسوية وقاضي الصلح بالتصحيح :

بموجب الفقرة الخامسة من المادة (١٦) من قانون تسوية الأراضي والمياه فإن الإختصاص بتصحيح الخطأ في جدول الحقوق النهائي الحاصل أثناء عملية التسوية والمساحة إذا نشأ عن سهو كتابي أو سهو في المساحة أو خطا في التثبيت أو في ربط الحدود على الخرائط، ينعقد لقاضي محكمة التسوية وعند غيابه إلى قاضي صلح ، وأن إحالة المسألة إلى أحدهما إنما يتم من قبل مدير الأراضي والمساحة أو من يقوم مقامه بعد أن يثبت حصول هذا الخطأ[٢].

والقرار الذي يصدر بشأن تصحيح الخطأ في هذه الحالة لايعد قرارا إداريا ولا يخضع للطعن لدى محكمة العدل العليا، بل هو قرار قضائي يصدر إما عن محكمة التسوية أو عن محكمة الصلح ويخضع للطعون المقررة قانونا لأحكام هذه المحكمة على ما قررته محكمة العدل العليا[٣].

---

(١) انظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/١١١٢ (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٩/١٨منشورات مركز عدالة.

(٢) وفي هذا قضت محكمة التمييز " فإن كان الخطأ واقعا في جدول الحقوق وناشئا عن سهو كتابي أثناء عمليات التسوية فلمدير الأراضي عندما يثبت له ذلك أن يقدم المسألة إلى قاضي التسوية أو قاضي الصلح عند غيابه ليصدر قرارا نهائيا فيها عملا بأحكام الفقرة الخامسة من المادة ١٦ من قانون التسوية " قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ١٩٩١/١٤٠، (هيئة خماسية) ، تاريخ ٢/١٩/ ١٩٩١ ، منشورات مركز عدالة . وقضت : " بأن اختصاص النظر في دعاوى وطلبات تصحيح الإسم في سندات تسجيل الأراضي يعتمد على طبيعة الخطأ فإن كان الخطأ في جداول الحقوق وناشئا عن سهو كتابي فلمدير الأراضي أن يقدم المسالة إلى قاضي التسوية أو قاضي الصلح عملا بالمادة ١٦/ ٥ من قانون تسوية الأراضي والمياه" . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/١١١٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٩/١٨ ، منشورات مركز عدالة. وانظر: - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٣٣٨٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٣/٣١ ، المنشور على الصفحة ١٩٣ من عدد المجلة القضائية رقم ٣ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٣) عندما قضت بأنه: " يتبين من الرجوع للفقرة الخامسة المعدلة من المادة ١٦ من قانون تسوية الأراضي والمياه رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٢ أن القرار الذي يصدر بشأن تصحيح الخطأ في ربط الحدود هو قرار قضائي يصدر إما عن محكمة التسوية أو عن محكمة الصلح. وحيث أن اختصاص محكمة العدل العليا بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة العاشرة من قانون تشكيل المحاكم النظامية يتعلق بالطعون التي تقدم ضد القرارات الإدارية ولا يشمل اختصاصها القرارات القضائية. فان النظر بمثل هذه الدعوى يخرج عن اختصاص محكمة العدل العليا " . قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٩٧٢/١١٦ ، (هيئة خماسية)المنشور على الصفحة ٧١٣ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٣/١/١. وانظر: - قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٩٨١/٧١ (هيئة خماسية) ، المنشور على الصفحة ٢٠٢٤ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨١/١/١ .

ب- حدود اختصاص مدير الأراضي بالتصحيح :

بموجب الفقرة السادسة من المادة (١٦) من قانون تسوية الأراضي والمياه[١] أناط المشرع بمدير الأراضي والمساحة أو من يقوم مقامه تصحيح الأخطاء المادية الناشئة عن سهو كتابي أو سهو في المساحة الواردة في السجل العقاري ، وهو يعمل على تصحيحها دون الرجوع إلى أي شخص آخر أو هيئة اخرى ،أي دون أن يحيل أمر التصحيح للقضاء.

واختصاص مدير الأراضي بالتصحيح محددة حصرا فهو يختص بتصحصح الأخطاء المادية لسهو كتابي أو سهو في المساحة ولايختص بغيرها[٢].

ويجب التثبت من طبيعة الخطأ لمعرفة ما إذا كان المدير مختصا بالتصحيح أم لا [٣]، وإذا تجاوز المدير حدود إختصاصه بالتصحيح خلافا لأحكام المادة (٦/١٦) وأصدر قرار بالتصحيح في غير الأحوال الواردة فيها فإن هذا القرار يعد مشوبا بخطأ جسيم ويكون قرارا منعدماً ويجوز للإدارة سحبه في أي وقت دون التقيد بميعاد[٤].

ج- الولاية العامة لمحكمة البداية في دعوى تصحيح السجل العقاري:

الأحكام الواردة في قانون تسوية الأراضي هي أحكام خاصة، وهي الواجبة التطبيق أولا بشأن الإختصاص بتصحيح الخطا في السجل العقاري[٥].

---

(١) التي نصت على ما يلي : " ٦- عندما يثبت للمدير وقوع خطا في قيد من قيود سجل الاموال غير المنقولة نشا عن سهو كتابي او سهو في المساحة ، يجوز له ان يعمل على تصحيح ذلك الخطا بدون الرجوع الى اي شخص آخر او هيئة اخرى " .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٧٣/١٦٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٨/٧/ ١٩٧٣ ، المنشور على الصفحة ١٢١٩ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٣/١/١ . - وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٠/٤٠٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٠/١١/١١ ، المنشور على الصفحة ٨٨٦ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨١/١/١ .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/١١١٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٣/٩/١٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨١/٤٨٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨١/١١/٧ ، منشورات مركز عدالة.- وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٣٣٨٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٣/٣١ ، المنشور على الصفحة ١٩٣ من عدد المجلة القضائية رقم ٣ بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٤) قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم ٢٠٠٥/٣٥٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٢ ، منشورات مركز عدالة .

(٥) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨١/٢٩٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨١/٦/١٦، المنشور على الصفحة ٢٠٧٢ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨١/١/١ . وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨١/٤٢٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨١/٨/١٩ ، المنشور على الصفحة ٣٥٢ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨٢/١/١ .

ولكن إذا كان الخطأ مما لم يرد في هذا القانون نص على تحديد جهة الإختصاص بتصحيحه فإن دعوى التصحيح ينعقد الإختصاص بها للمحاكم النظامية وبالذات إلى محكمة البداية بحكم ولايتها العامة[١].

وغالبا ما يكون الخطأ متعلقا بالإسم إما لعدم توافق ماورد في السجل العقاري مع قيود سجلات الأحوال المدنية بحيث نكون أمام إسمين لمسمى واحد حيث ترفع دعوى تصحيح الإسم في السجل العقاري[٢].

أو أن يكون الخطأ ناشئا عن الإلتباس بين الإسم الحقيقي ولقب أو إسم كان متعارفا عليه للشخص الواحد [٣].

ويلاحظ أن تحديد المرجع المختص بإجراء التصحيح في السجل العقاري وفقا لقانون تسوية الأراضي والمياه على النحو السابق، وكذا اختصاص محكمة البداية بدعوى التصحيح فيما عدا ذلك إنما هو إختصاص وظيفي متعلق بالنظام العام وعلى المحكمة إثارته من تلقاء نفسها[٤].

الفرع الثاني

حجية السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية في تصحيح السجل العقاري

إذا لم ينازع أحد في صحة قيود السجلات الإلكترونية للأحوال المدنية ، أو نازع وثبتت صحتها أو صححت بعد المنازعة فيها وفق الأصول السابقة ، فإنها تعتبر حجة على الكافة

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/٦٨٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٨/٢٠ ، منشورات مركز عدالة.
– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/٦٨٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٨/٢٠ ، منشورات مركز عدالة . – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٥/٤٥٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٧/١٨/ ١٩٨٥ ، منشورات مركز عدالة .– – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٥/٤٥٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٥/٧/١٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٣٣٨٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٣/٣١ ، المنشور على الصفحة ١٩٣ من عدد المجلة القضائية رقم ٣ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٣/٧٤٥ ، (هيئة خماسية) ، تاريخ ٦/٢٩/ ١٩٩٣ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/١٤٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/٢/١٩ ، منشورات مركز عدالة . وانظر: – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٥/٤٥٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٥/٧/١٨ ، منشورات مركز عدالة .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/٦٨٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٨/٢٠/ ١٩٨٧ ، منشورات مركز عدالة . وانظر: – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٣٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٢/٢٠ ، منشورات مركز عدالة .

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/١١٦٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/٦/٢١ ، المنشور على الصفحة ٢٨٧ من عدد المجلة القضائية رقم ٦ ، بتاريخ ١٩٩٨/١/١ .

ويتعين على جميع الجهات الحكومية أو غير الحكومية الإعتماد في مسائل الأحوال المدنية على البينات المعتمدة في هذه السجلات سندا للمادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١(١).

وينبني على ذلك أن القيود التي يجب الإحتجاج بها كبينة لتصحيح قيود سجلات دائـرة الأراضي هي قيود سجلات الأحوال المدنية، وعلى الجهة أو المحكمة المختصة بتصحيح قيـود سجلات دائرة الأراضي أن تعتمد على قيود سجلات الأحوال المدنية ومستخرجاتها كبينة وحيدة لتأسيس قرارها أو حكمها بإجراء التصحيح في قيود السجل العقاري ولا يجوز لهـا أن تعتمـد على أي بينة اخرى (٢).

وقد استقر قضاء محكمة التمييز : "على صحة دعوى تصحيح القيود الرسمية لدى دائرة الاراضي لتنسجم أسماء المالكين فيها مع قيود الاحوال المدنية"(٣).

وما دامت قيود سجلات الأحوال المدنية صحيحة فهي البينة الوحيدة في دعوى التصحيح ولا يجوز للمحكمة الإستناد إلى أية بينة أخرى ، وفي هذا قضت محكمة التمييز: " بـأن إسـم المدعي أو هويته باعتبارها من مسائل الأحوال المدنية والبيانات المثبتة في سجلاتها المكونة من السجل المدني وسجل الواقعات وسجل البطاقات ودفاتر العائلة حسب نص المادة الرابعـة مـن قانون الأحوال المدنية لا يجوز استثباته إلا من واقع هذه السجلات. إن البينة الوحيدة التي تعتبر حجة على الإسم الصحيح والتي يجوز اعتمادها للدلالة على هذا الإسم هي سـجلات الأحـوال

---

(١) التي نصت على ما يلي : " تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات وصور مستخرجة عنها حجة بصحتها ما لم يثبت عكـسها او بطلانها او تزويرها بحكم قضائي قطعي وعلى جميع الجهات الرسمية او الاهلية الاعتماد على البيانات المقيدة في هذه السجلات في قضايا الاحوال المدنية " . وهي مقابلة للمادة (١٢) من قانون الأحوال المدنية لسنة ١٩٧٣ التي نصت على ما يلي : " تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات والصور المستخرجة عنها حجة بصحتها ما لم يثبت عكسها او بطلانها او تزويرها بحكم قضائي وعلى جميع الجهات – حكومية كانت ام غير حكومية – الاعتماد في مسائل الاحوال المدنية على البيانـات المقيـدة فـي هـذه السجلات " .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٩/٢٠٥٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/١٢/٢١ ، منشورات مركز عدالـة .– وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/١٧٦١ ، (هيئة خماسية) تـاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٩ ، المنـشور على الصفحة ١١٦ من عدد المجلة القضائية رقم ١١ بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٧٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٩/٤/٢٨ ، المنشور على الصفحة ٢٩٩ من عدد المجلة القضائية رقم ٤ ، بتـاريخ ١٩٩٩/١/١ .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٩/٣١٩٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٨/٥/ ٢٠٠٠ ، منشورات مركز عدالة . – وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٢٩٠٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٣/٢/ ٢٠٠١ ، المنشور على الصفحة ٥٦ من عدد المجلة القضائية رقم ٢ ، بتاريخ ٢٠٠١/١/١ . – قرار محكمة التمييز الاردنية بـصفتها الحقوقيـة رقـم ١٩٩٧/١٤٣٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/٩/٢٢ المنشور على الصفحة ٢٠٢ من عدد المجلة القضائية بتاريخ ١٩٩٧/١/١ . – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٣٣٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩/٨/ ١٩٩٩ ، المنـشور علـى الصفحة ٢٩٧ من عدد المجلة القضائية رقم ٨ ، بتاريخ ١٩٩٩/١/١ . وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقيـة رقم ١٩٩٩/٣٣٤٤ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١منشورات مركز عدالة .

المدنية فقط ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد أية بينة اخرى بهذا الخصوص تحقيقا لنص المادة ١٢ من قانون الأحوال المدنية ، وتجنبا لوقوع التشويش والإرتباك في القيود الرسمية من جراء تضارب الأسماء لمسمى واحد. إن اعتماد المحكمة على جواز السفر والشهود لإثبات الإسم الصحيح في سند التسجيل لا يتفق مع القانون " [١].

وقد أعطى المشرع الأردني للصور المستخرجة عن السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية نفس حجية الأصل بدليل عبارة (تعتبر السجلات بما تحويه من بيانات وصور مستخرجة عنها حجة بصحتها) الواردة في المادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية لسنة ٢٠٠١[٢] .

ولكن يشترط لحجية هذه الصور والمخرجات أن تكون مطابقة لأصول سجلات الأحوال المدنية، وبموجب الفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون البينات[٣] تعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك أحد الطرفين ، وفي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل .

فإذا كانت الصورة غير مطابقة للأصل فلا يعتد بها وتكون العبرة بالقيود الواردة في أصول السجلات المدنية، وبعبارة أخرى إذا كانت الصور والمستخرجات غير مطابقة للأصل فلا يجوز للمحكمة الإعتماد عليها في تصحيح قيود السجل العقاري، وتكون أصول السجل المدني هي البينة المعتمدة لإجراء التصحيح . والقول بخلاف ذلك يعني أن المحكمة اعتمدت في إجراء التصحيح على بينة غير البينة التي يعتد بها القانون[٤].

ولا يقدح في وجوب الإعتماد على سجلات الأحوال المدنية ومخرجاتها وقبول طلب التصحيح أن يكون الخطأ في السجل العقاري من صنع الخصم بمعنى أن اعتماد المحكمة على

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٨٧/١٥٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٢/٢٢ ، منشورات مركز عدالة.
وانظر: – قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٨/٢٤٠٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/١٢/١٧ ، منشورات مركز عدالة.

(٢) وهي ذات العبارة الواردة في المادة (١٢) من قانون الأحوال المدنية لسنة ١٩٧٣ الملغى .

(٣) التي نصت على ما يلي : " ٢– وتعتبر الصورة مطابقة للاصل ما لم ينازع في ذلك احد الطرفين ، وفي هذه الحالة تراجع الصورة على الاصل ". وراجع : القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ٨٩ – ٩٢ . – الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س، ص ٤٧– ٤٨ . – السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص ١٥٨ – ١٧١ . المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ٨٦ – ٨٨ .

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/١٩١١ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٢/١٠ ، المنشور على الصفحة ٤٥ من عدد المجلة القضائية رقم ٢ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١.

هذه البينات يكون موافقا للقانون ، وأن كون الخطا في اسماء المدعين في سندات التسجيل من صنعهم فانه لا يوجد ما يمنعهم من طلب التصحيح واقامة الدليل عليه[١].

المبحث الثاني

السجلات الإلكترونية المصرفية

تظهر أهداف البنوك من أغراض إنشائها ووظائفها وهي قبول الودائع واستخدامها كليا أو جزئيا للإقراض ومنح الإئتمان، وقد تزايدت أهمية البنوك في العصر الحاضر باعتبارها أساس الحياة الإقتصادية والمالية والتجارية بمجالاتها المختلفة وتطورت وظائفها فأصبحت تقوم بوظيفة هامة هي الإئتمان المصرفي الذي يؤدي الدور الهام في الإقتصاد بحيث تساهم في تمويل المشروعات الإقتصادية وتمد يد العون والمساعدة للدولة ومؤسساتها في الأزمات الإقتصادية[٢].

ومن أسباب تطور المعاملات المصرفية هو تطور تكنولوجيا المعلومات التي أفرزت وسائل الإتصال والمعالجة الإلكترونية حيث شكلت المعلومات ومعالجتها وتخزينها ونقلها أساسا للعمليات المصرفية ومرتكزا لتطويرها وأصبحت الوسائط الإلكترونية وسيلة إنجاز تلك العمليات بدلا من الأوراق والدفاتر المدونة والتوقيع بالأحرف. الأمر الذي انعكس على طريقة تنفيذ هذه العمليات التجارية وأدى بالتالي إلى التحول إلى نمط جديد من الكتابة هي الكتابة الإلكترونية.

فلم تعد المؤسسات الكبرى كالبنوك تلتزم بمسك الدفاتر التجارية والسجلات الورقية التي يحددها القانون، وأصبحت تتبع أساليب حديثة في تنظيم حساباتها عن طريق تخزين البيانات الخاصة بعملياتها وما يتصل بعملها في أجهزة الحاسوب. إن واجب البنوك باعتبارها تجارا في مسك الدفاتر التجارية الورقية وأنواعها وكيفية تدوين البيانات فيها، لم يعد يتفق مع الواقع

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٢٦٨٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١/٨ المنشور على الصفحة ١٣٢ من عدد المجلة القضائية رقم ١ ، بتاريخ ٢٠٠١/١/١ .- وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/١٣٨٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/١٢/٢٦ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) عرفت المادة الثانية من قانون البنوك الأردني والمادة الأولى من نظام البنوك السعودي البنك بأنه: " الشركة التي يرخص لها بممارسة الأعمال المصرفية وفق أحكام هذا القانون بما في ذلك فرع البنك الأجنبي المرخص له بالعمل في المملكة". وعرفتا الأعمال المصرفية بأنها " قبول الودائع من الجمهور واستخدامها بصورة كلية أو جزئية لمنح الائتمان وأي أعمال أخرى يقرر البنك المركزي اعتبارها أعمالا مصرفية بموجب أوامر يصدرها لهذه الغاية " .

العملي فظهرت فكرة المحررات والسجلات والتوقيع والأرشيف الإلكتروني التي شاع استخدامها في الحياة العملية[١].

وقد أدرك المشرع الأردني هذا التحول فنصت المادة (٩٢) من قانون البنوك رقم (٢٨) لسنة٢٠٠٠ [٢] على ما يلي : " أ – للبنك المركزي ان يضع نظاما الكترونيا لتحويل الاموال بالتنسيق مع البنوك وفي هذه الحالة يكون للبنك المركزي الحرية في اجراء الدفع والقبض بواسطة هذا النظام واعلام البنوك المعنية بذلك . ب- على الرغم مما ورد في أي تشريع اخر يجوز الاثبات في القضايا المصرفية بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيانات الالكترونية او البيانات الصادرة عن اجهزة الحاسوب او مراسلات اجهزة التلكس.ج- للبنوك ان تحتفظ للمدة المقررة في القانون بصورة مصغرة (ميكرو فيلم او غيره من اجهزة التقنية الحديثة) بدلا من اصل الدفاتر والسجلات والكشوفات والوثائق والمراسلات والبرقيات والاشعارات وغيرها من الاوراق المتصلة باعمالها المالية وتكون لهذه الصور المصغرة حجية الاصل في الاثبات. د- تعفى البنوك التي تستخدم في تنظيم عملياتها المالية الحاسب الالي او غيره من اجهزة التقنية الحديثة من تنظيم دفاتر التجارة التي يقتضيها قانون التجارة النافذ المفعول وتعتبر المعلومات المستقاة من تلك الاجهزة او غيرها من الاساليب الحديثة بمثابة دفاتر تجارية " .

وبموجب هذا النص أعفى المشرع البنوك التي تستخدم في تنظيم عملياتها المالية الحاسب الآلي وأجهزة التقنية الحديثة من تنظيم الدفاتر التجارية الورقية التي يقتضيها قانون التجارة وأقر مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية كنتيجة لمبدا التعادل الوظيفي بين المحررات الإلكترونية والورقية بصورة عامة بدليل عبارة (وتعتبر المعلومات المستقاة من تلك الأجهزة أو غيرها من الأساليب الحديثة بمثابة دفاتر تجارية) الواردة في النص.

وبموجبه أيضا حلت السجلات والدفاتر الإلكترونية التي تمسكها المصارف محل الدفاتر التجارية الورقية التي تلزم بمسكها وفقا لأحكام قانون التجارة. وبعبارة أخرى أن المصرف باعتباره تاجرا لايلتزم بمسك الدفاتر التجارية الورقية التي يلتزم بها سائر التجار وتعفى من مسك هذه الدفاتر وتستخدم في تنظيم عملياتها المالية والمصرفية الحاسب الآلي وأجهزة التقنية

---

(١) انظر : الكيلاني محمود : التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية :... عمليات البنوك والمعاملات الإلكترونية ، م س ، ص ٢٥٠.

(٢) نشر هذا القانون على الصفحة (٢٩٥٠) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٤٤٨) ، بتاريخ ١/٨/ ٢٠٠٢ .

الحديثة بديلا عنها.وهذه الأحكام مطبقة في النظام السعودي بموجب نظام الدفاتر التجارية لسنة ١٤٠٩هـ[١] ولائحته التنفيذية[٢].

ووفقا لمبدأ التعادل الوظيفي فإن السجلات الإلكترونية للمصارف تؤدي نفس وظيفة الدفاتر التجارية الورقية التي يلزم التاجر بمسكها وفقا لقانون التجارة الأردني ونظام الدفاتر التجارية السعودي ، وتكون للأولى بحسب الأصل ذات حجية الثانية سواء لمصلحة البنك صاحب السجلات أو ضده لمصلحة العميل والغير كم بينا.

ولما كانت (البينات من حقوق الخصوم) [٣] وليست من متعلقات النظام العام فقد جرى العمل المصرفي على الإتفاق على إعطاء قيود السجلات المصرفية قوة غير القوة التي يحددها القانون لها ، ولذلك سنقتصر هنا على دراسة أحكام هذه الإتفاقات. فهل يجوز الإتفاق على تحديد حجية القيود المصرفية ؟ وما هو أثر هذا الإتفاق على قوة الدليل المستخلص منها ؟ وما هي حدود سلطة القاضي بشأن الإثبات بالقيود المصرفية ؟ هذا ما سنبينه في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول : الإتفاقات المتعلقة بقيود السجلات المصرفية .

المطلب الثاني: آثار الإتفاق على حجية السجلات المصرفية .

المطلب الثالث: قواعد استخدام السجلات المصرفية في الإثبات .

المطلب الأول

الإتفاقات المتعلقة بقيود السجلات المصرفية

قواعد الإثبات الموضوعية وضعت لحماية الخصوم وليست لحماية مصلحة عامة أو النظام العام مما يعني جواز الإتفاقات المتعلقة بهذه البينات بإعطائها قوة غير القوة التي يحددها القانون لها[٤].

---

(١)- نظام الدفاتر التجارية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦١ ، بتاريخ ١٤٠٩/١٢/١٧هـ بقرار رقم (١٩٤) ، وتاريخ ١١/٢٣/ ١٤٠٩ هـ .

(٢) – اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية السعودي، الصادرة بقرار رقم (١٩٤)، وتاريخ ١١/٢٣/ ١٤٠٩هـ.

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٦/١٤٤٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٦/٩/٢٦ ، منشورات مركز عدالة.– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٣٨٢٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٠ ، منشورات مركز عدالة. – قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٩/١٠٢٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٩/١٠/١٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٤) السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : الوسيط ، م س ، ج٢ ، ص ٩٤ – ٩٦ . – القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص٥٩ – ٦٠ . – المنصور ، أنيس منصور : شرح أحكام قانون البينات الأردني ، م س ، ص ٢١– ٢٢. – سعد ، نبيل إبراهيم ، وزهران ، همام : أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ٦٠ – ٦١ .

وقد جرى العمل على تطبيق هذا الحكم بالنسبة لقيود السجلات المتعلقة بالعمليات المصرفية وعادة ما يكون هذا الإتفاق بإتجاه إعطاء هذه القيود الحجية الكاملة واعتبار البينة المستمدة منها بينة قانونية قاطعة وملزمة ونافذة بحق الفريقين البنك والعميل والإستناد إليها في أي نزاع ينشأ بينهما بشأن العمليات المصرفية .

وفي هذا قضت محكمة التمييز: " بأن وسائل الاثبات من حق الخصوم ، وليست من النظام العام ، وعليه فان العقد المبرم فيما بين البنك والمقترض الذي يقض بالمادة ١٨ منه بالتزام المقترض بقيود البنك وحساباته واعتبارها بينة قانونية قاطعة ملزم ونافذ بحق الفريقين"(١).

وقد ورد في البند (١٤) من عقود الإعتماد المالي بأن دفاتر البنك وقيوده وحساباته تعتبر بينة قاطعة لإثبات المبالغ المستحقة أو التي تستحق للبنك بموجب هذا العقد(٢).

وقد يتوسع البنك والعميل في هذا الشرط فيبينان الأثر المترتب عليه من حيث منع العميل من الإعتراض على القيود البنكية والتنازل عن حقه في طلب تدقيقها وعن طلب الزام البنك بإبراز سجلاته ودفاتره وقيوده أمام المحكمة ، حيث اعتبرت محكمة التمييز أن التوسع في هذا المجال يعتبر صحيحا ونافذا بحق العميل شأنه شأن شرط القطعية نفسه . وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على صحة هذا التوسع(٣)وأن محكمة الموضوع تخطيء إذا لم تأخذ بهذا الشرط ويكون حكمها عرضة للنقض(٤).

---

(١) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٢/٥٦٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٢/٤/٣ ، منشورات مركز عدالة.– وقضت أيضا بأنه :" استقر اجتهاد محكمة التمييز على صحة الشرط الوارد في عقد التسهيلات المعقود بين البنك والعميل والقاضي باعتبار قيود البنك وسجلاته المصدر الوحيد والصحيح لرصيد الإلتزامات الناشئة عنه ويعتبر شرطا تعاقديا ملزما لطرفيه باعتبار البينات من حقوق الخصوم " قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٠/١٦٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٠/٧/١٧ ، منشورات مركز عدالة . – وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٧٥/٣٢٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٧٥/١/٢٥ ، المنشور على الصفحة ٩٠٥ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٦/١/١ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/١٠٦٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/١/١٤ ، المنشور على الصفحة ٣٠٠ من عدد المجلة القضائية رقم ١ ، بتاريخ ٢٠٠١/١/١ . – وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٥/١٠٣٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٥/٨/١٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٠/١٦٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٠/٧/١٧ ، منشورات مركز عدالة.

(٤) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٥/١٠٣٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٥/٨/١٥ ، منشورات مركز عدالة. وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٤/١٨٠٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٥/١/٢٨ ، منشورات مركز عدالة .

المطلب الثاني

آثار الإتفاق على حجية السجلات المصرفية

يترتب على الإتفاق على حجية السجلات المصرفية ثبوت الحجية القاطعة لهذه السجلات ، ولكن الحجية القاطعة لا تثبت لقيود هذه السجلات إلا بعد فحصها وتدقيقها بمعني أن الإتفاق على جعل قيود السجلات المصرفية حجة قاطعة في مواجهة العميل لايمنع من طلب تدقيقها وإجراء الخبرة المحاسبية عليها ولا يمنع من طلب شهادة الموظف الذي قام بتقييدها على صحة هذه القيود وغير ذلك على النحو الوارد في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

الأصل ثبوت الحجية القاطعة لقيود السجلات المصرفية باتفاق الطرفين

يترتب على الإتفاق على حجية السجلات المصرفية في الأصل اسقاط حق العميل في الطعن بقيود هذه السجلات وصيرورة هذه القيود حجة قاطعة في مواجهته، وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه: " يعتبر كشف الحساب الصادر عن البنك وقيوده حجة بما ورد بها طالما ان المميزة اسقطت حقها في الطعن بقيود البنك بموجب الاتفاق المعقود بينهما وبين البنك (المميز ضده) "[١].

والحجية القاطعة للسجلات المصرفية في مواجهة العميل تثبت ليس فقط لأصول هذه السجلات وإنما أيضا لمستخرجاتها سواء كانت هذه المستخرجات ورقية كالكشوف الورقية والشهادات المستخرجة من السجلات أو إلكترونية كالأشرطة الممغنطة والمصغرات الفلمية وغيرها[٢].

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/٦٢٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/١١/١٩ ، منشورات مركز عدالة . وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٦/١٥٨٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٦/١٠/١٦ ، منشورات مركز عدالة . قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩٦/١٥٨٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٦/١٠/١٦ ، منشورات مركز عدالة .

قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/١٣٥٥ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٧/١٧ ، منشورات مركز عدالة. قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٤/١٣٦٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٥/٢/٢٨ ، منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/٧٨٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/٦/٩ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٦٦/٤٦٩ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٦٧/٤/٩ ، منشورات مركز عدالة . وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/٦٢٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/١١/١٩ ، منشورات مركز عدالة . -

ويجوز تعليق هذا الإتفاق على شرط عدم الاعتراض على القيود المصرفية خلال ميعاد معين ، فإذا انقضى هذا الميعاد ولم يعترض الخصم على صحة هذه القيود كان ذلك موافقة منه على صحة القيود واعتبرت حجة قاطعة في مواجهة العميل ورد اعتراضه عليها ، وفي هذا قضت محكمة التمييز :" بأن الاتفاق الذي يقر فيه المقترض والكفيل بصحة قيود البنك وحساباته اذا لم يعترضا عليها خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ارسالها اليهما من البنك غير ممنوع بقانون او مخالف للنظام العام او الآداب وهو عقد صحيح ومشروع طبقا لنص المادة ١٦٧ من القانون المدني ، ويثبت حكم هذا العقد في المعقود عليه ويتوجب تنفيذه طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق من حسن النية عملا بالمادتين ١٩٩ و٢٠٢ من القانون المدني ، وعليه فان عدم معالجة محكمة الاستئناف للدفع الذي اثاره وكيل البنك في مرافعته امامها المتضمن عدم اعتراض المدعى عليها على كشوفات الحساب المرسلة اليهما في حينه مما يفيد موافقتهما عليها، مخالف لنص المادة ١٨٨ من قانون اصول المحاكمات المدنية "[١] .

فإذا أغفلت المحكمة هذا الإتفاق تكون قد ارتكبت خطأ من حيث إهدار الحجية القطعية لسجلات المصرف وعرضت قرارها الصادر خلاف ذلك للنقض[٢].

الفرع الثاني

ثبوت الحجية القاطعة لقيود السجلات المصرفية منوط بفحصها وتدقيقها

البند المتعلق بالإتفاق على قطعية السجلات المصرفية ومخرجاتها هو في الواقع من الشروط الواردة في النماذج المطبوعة سلفا للعقود المصرفية، وأن هذا الشرط لايحصن قيود السجلات والدفاتر المصرفية من الخطا أو التكرار أو السهو والتلاعب . ولذلك نرى أن وجود مثل هذا الشرط لايمنع العميل من الإدعاء بعدم صحة هذه القيود والمطالبة بإثبات عدم صحتها وله في سبيل ذلك المطالبة بما يلي:

قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٧/٧٨٧ ،(هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٥/١٣ ، منشورات مركز عدالة .
– قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٩/٢١٤٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٠/٩/ ١٩٩٩ ، منشورات مركز عدالة.

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ١٩٩١/٦٧٤ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩١/١٢/٢٤ ، منشورات مركز عدالة .
(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٥/١٠٣٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٥/٨/١٥، منشورات مركز عدالة.

أولا: تدقيق القيود البنكية :

للعميل رغم وجود الإتفاق على قطعية قيود السجلات المصرفية أن يطلب تدقيق هذه القيود إذا ادعى عدم صحتها للخطا أو التكرار أو السهو والتلاعب وغيره، وليس في طلب تدقيق القيود أي مخالفة لأحكام القانون ، وإنما فيه تحقيق مطلب محق يمكن المحكمة من التأكد من أن قيود البنك صحيحة أو غير صحيحة وهذا من أخص واجبات المحكمة(١).

ثانيا: إجراء الخبرة الفنية على القيود المصرفية :

الإتفاق على قطعية قيود السجلات والدفاتر المصرفية ومخرجاتها لايحصنها من الخطأ أو التكرار او السهو والتلاعب ، ولذلك فإن وجود هذا الإتفاق لايمنع العميل من الإدعاء بعدم صحة هذه القيود والمطالبة بإجراء الخبرة الفنية عليها.

وفي هذا قضت محكمة التمييز : " بأن التزام الطاعن بقيود البنك المدعي حسب شروط العقدين ، فالمقصود فيه أن قيود البنك ملزمة له في حالة سلامتها وصحة ما جاء فيها وموافقتها لشروط التعاقد والقانون والعرف المصرفي ، أما في حالة الطعن في صحة قيود وحسابات البنك أو في نسبة احتساب الفوائد والعمولات فلا تكون قيود البنك المدعي ملزمة للطاعن إلا بعد فحصها من قبل خبير محاسب قانوني " (٢).

فهذا الشرط لايمنع مثلا من إجراء الخبرة على قيود السجلات المصرفية للتثبت ممن صحة احتساب الفوائد والعمولات والمصاريف البنكية وعدم وجود فوائد خاطئة أو مخالفة للإتفاق أو القانون(٣).

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/٣٦٣٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠١/٣/٢٥ ، المنشور على الصفحة ١٥١ من عدد المجلة القضائية رقم ٣ ، بتاريخ ٢٠٠١/١/١ . وانظر: - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/١٨٢٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/١١/١ ، المنشور على الصفحة ١٤٦ من عدد المجلة القضائية رقم ٥ ، بتاريخ ١٩٩٧/١/١ .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٠/١٠٥٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٠/٨/٢١ ، المنشور على الصفحة ٩٢ من عدد المجلة القضائية رقم ٨ ، بتاريخ ٢٠٠٠/١/١ .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٩٨٢ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١١/٧، منشورات مركز عدالة. وانظر : - قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٤٥٨١، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٥/١٠ ،منشورات مركز عدالة .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠١/٢٨٥٧ ، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠١/١١/٢٥ .منشورات مركز عدالة .

ثالثا: طلب الشهادة على صحة القيود المصرفية:

يجوز للعميل أن يطلب الإستماع إلى شهادة موظف البنك الذي حرر القيود المصرفية ووقع على مستخرجات السجلات المصرفية ليشهد على مدى صحتها[١].

رابعا: جواز توجيه اليمين الحاسمة بشأن قيود السجلات المصرفية:

يجوز توجيه اليمين الحاسمة للشخص الإعتباري ولأن هذا الشخص لايستطيع الحلف ، فإن اليمين الحاسمة توجه إلى ممثله القانوني، ولما كانت اليمين الحاسمة ليست شخصية بالنسبة للممثل القانوني فإن هذا الأخير يحلف على عدم العلم وليس على الجزم واليقين .

وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " إذا كانت الدعوى مقامة على المدعى عليهما كشخصيتين اعتباريتين ، فإن اليمين يجب أن توجه إلى ممثلهما وعلى عدم العلم لا إليهما لأنّ الشخص الإعتباري لا يستطيع الحلف "[٢] .

وينبني على ذلك أنه يجوز توجيه اليمين الحاسمة من العميل إلى البنك باعتباره شخصا معنويا على أن توجه هذه اليمين إلى الممثل القانوني للبنك وأن يحلف هذا الأخير على عدم العلم وليس على الجزم واليقين . وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " لا توجه اليمين الحاسمة إلا للخصم ولحسم النزاع ، فإذا خاصم المدعي في دعواه البنك ومدير فرعه في الشميساني لكي يحسم النزاع من البنك ، مع أن اليمين الحاسمة التي تحسم النزاع مع البنك هي اليمين التي يحلفها ممثل البنك القانوني وبالتالي فإن توجيه اليمين الحاسمة في هذه الدعوى لموظف البنك غير جائز "[٣] .

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/١٦٤٨ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٣/١٠/٨ ، منشورات مركز عدالة .- وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/٢١٠٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٧ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/٢٥٦٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١١/١٨/ ٢٠٠٣، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/١٠٩١ ، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٧/٤/٢٣، منشورات مركز عدالة .

المطلب الثالث

قواعد استخدام السجلات المصرفية في الإثبات

نتناول بداية خضوع السجلات المصرفية لمبدأ المجابة بالدليل ثم نتناول الإطلاع على السجلات المصرفية في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

خضوع السجلات المصرفية لمبدأ المجابة بالدليل

المبدأ الذي يسود الإثبات هو مبدأ المجابهة بالدليل وحق الخصم الآخر في إثبات العكس، ومفاد هذا المبدأ أن كل دليل يتقدم به الخصم لابد أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشته، فالإثبات حق لكل من المدعي والمدعى عليه؛ ذلك أنه إذا كان للمدعي الحق في إقامة الدليل على دعواه ، فإن للمدعى عليه الحق في إقامة الدليل على العكس فكل دليل يتقدم به الخصم لإثبات دعواه يكون للخصم الآخر الحق في مناقشته ونقضه وإثبات عكس مايدعيه الخصم الآخر. وهذا ما يعرف بمبدأ المجابهة بالدليل وهو مبدأ جوهري من مبادىء التقاضي، حتى لاتبقى الخصومة مجهلة وحتى تتكافأ فرص الخصوم في الدعوى(١).

ويترتب على هذا أنه مهما كانت الحرية التي يتمتع بها القاضي في الإثبات، فإنه يجب على القاضي إعمال مبدأ المجابهة بالدليل وتمكين الخصوم من ذلك إحتراما لحقهما في الدفاع فكل دليل يقدمه الخصم في الدعوى يجب أن يعرض على الخصوم جميعا لمناقشته، ويدلي كل برأيه فيه، يفنده أو يؤيده، والدليل الذي لايعرض على الخصوم لمناقشته لايجوز الآخذ به، ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بدليل نوقش في قضية أخرى مالم يناقش في القضية القائمة(٢).

والحقيقة أن الإتفاق على قطعية قيود السجلات الإلكترونية للمصرف لا يعني حرمان الخصم من الطعن بقيود هذه السجلات والتمسك بعدم صحتها شأنها شأن أي بينة قانونية تقبل لإثبات الدعوى، وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " إذا لم ينازع المميز ضده في صحة قيود البنك وتقدم كبينة بالكشف الصادر عنه إلا أنه يعترض وينكر هذه العملية المصرفية دون غيرها

---

(١) سعد ، نبيل إبراهيم ، وزهران ، همام : أصول الإثبات ، م س، ص ٧٦- ٧٨ . - زهران ، همام : أصول الإثبات ، م س ، ص ٨٣ - ٨٩ .- المنصور ، أنيس منصور : شرح أجكام قانون البينات الأردني ، م س، ص ٣٥ - ٣٦ .

(٢) سعد ، نبيل إبراهيم ، وزهران ، همام : أصول الإثبات ، م س، ص ٧٧ . - زهران ، همام : أصول الإثبات ، م س ، ص٨٥.

وينكر أنه استلم هذا المبلغ أو كلف أي شخص باستلامه وسحبه من رصيد حسابه. وحيث أن المميز يتمسك بحجية قيوده ولمخرجات الحاسوب المنسوخة عن دفاتر وسجلات البنك ((إيداعاً وسحباً)) **فإن ذلك لا يعني حرمان الخصم من الطعن بها والتمسك بعدم صحتها شأنها شأن أي بينة قانونية تقبل لإثبات الدعوى.** وحيث أن المميز لم يقدم أي بينة تثبت أن المميز ضده هو من قام بسحب هذا المبلغ من رصيد حسابه أو كلف شخص آخر بذلك من أوراق البنك ودفاتره المحفوظة لديه فإن ما توصلت إليه محكمة الموضوع يتفق وصحيح القانون "(١) .

الفرع الثاني

الإطلاع على القيود والسجلات البنكية

الإتفاق على قطعية السجلات المصرفية ومخرجاتها لايجعل من قيود البنك قيودا سرية يجوز للبنك أن لا يطلع عليها العميل أو المحكمة ، بل يظل للعميل وللمحكمة أن تطالب البنك بإبراز دفاتره وسجلاته لتمكين المحكمة من التأكد من صحتها والفصل في الدعوى المنظورة أمامها على ضوء ذلك (٢).

وتظل للمحكمة الحرية في الإستجابة لطلب الإبراز ولا جناح عليها إن هي التفت عن هذا الطلب مادامت البينة المقدمة في الدعوى كافية لتكوين عقيدتها ، وفي هذا قضت محكمة التمييز بأنه : " تعتبر قيود البنك ملزمة للعميل ولا يحق له المناقشة فيها وأنها تشكل بينة على رصيد حسابه، وحيث أن محكمة الموضوع التي يعود لها أمر تقدير البينة والأخذ بها وجدت أن في الكشف الصادر عن البنك لعمليات السحب وشهادات الشهود ما يكفي لبناء حكم عليها وأنها لم تجد جدوى من طلب المدعى عليه جلب العقد المتكون بين الطرفين أو جلب الفيش فإنها مارست صلاحياتها وفقاً لأحكام المادتين ٣٣ و٣٤ من قانون البينات ولا ينال من حكمها عدم جلب العقد الذي يدعيه المدعى عليه أو الفيش التي يطلبها وتكون أصدرت حكماً قام على أسباب تكفي لحمله "(٣).

---

(١) قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠١٠/٨٢٣ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠١٠/١٠/٥ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٤/١٣١٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٩/١٥، منشورات مركز عدالة .

(٣) قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٧/٢٩٥٦ ، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٨/٥/١٣ ، منشورات مركز عدالة . وانظر: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٧٦/٤٩١ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٧٧/٣/٢٠ ، المنشور على الصفحة ٧٣٠ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٧/١/١. - قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم ٢٠٠٩/٤٨٥ ،

المبحث الثالث

السجلات الإلكترونية لتداول الأوراق المالية

تنطوي الدراسة في مجال الأوراق المالية وأسواق التعامل بها، في الوقت نفسه على جانب قانوني وآخر اقتصادي (حيث يتداخل الإقتصاد السياسي مع القانون فالأول يعطي المادة التي يضع بها الآخر الإطار القانوني بحيث يتجلى دور رجال القانون في التدوين والتصديق على المفاهيم السائدة، ولهذا فإن الدراسة في هذا المجال لاتهتم بالمفاهيم العلمية النظرية فحسب بل تنسحب على الناحية العملية) (1).

ويعتبر الإثبات في قضايا التعامل بالأوراق المالية أهم جوانبها القانونية، فتنوع الأوراق المالية واختلاف شكلها وطريقة تداولها وتنوع صور التعامل بها وتعدد أطراف عملية التداول، ودخول الوسائط الإلكترونية وسيلة سهلة للتداول السريع بجانب الوسائط الورقية أو بديلا عنها، أفرز الكثير من المشاكل العملية التي كان لها أكبر الأثر على الحياة الإقتصادية والإجتماعية(2).

الأمر الذي يتطلب ايجاد الحلول المناسبة وتوفير الحماية القانونية اللازمة على مستوى ضبط التعامل بالأوراق المالية ومستوى الحماية القضائية للحقوق المترتبة على هذه التعامل، وهذه الحماية لن تتحقق إلا بضبط الأحكام والقواعد التي تمكن الأطراف من إثبات حقوقهم خاصة عند رفع النزاع بشأنها أمام القضاء .

إن التعامل بالأوراق المالية في البورصة هي عملية منظمة أي أن قابلية هذه الأوراق للتداول في هذه السوق تتطلب توافر الشروط والقيام بالإجراءات اللازمة لذلك فليست كل الأوراق المالية قابلة للتداول فيها .

(هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٩/٤/١٦ ، منشورات مركز عدالة . قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٨/٨٨ ، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٨/٦/٨ ، منشورات مركز عدالة .

(١) راجع : – عبد التواب ، محمد حلمي (بدون تاريخ) : البورصة المصرية والبورصات العالمية : آلية عملها – الرقابة عليها– الربط بين البورصات ، (دون ذكر الناشر : القاهرة) ، ص ٢و٣ . وقد ترددت ذات العبارة في : البريري ، صالح أحمد (٢٠٠١) : بورصة الأوراق المالية والممارسات التي تؤثر على كفاءة أداء وظائفها وقاعدة الضبط ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق ، (جامعة الإسكندرية : كلية الحقوق – قسم الإقتصاد) ، ص ٧ . – طاحون أحمد (٢٠٠١) : شركة إدارة محافظ الأوراق المالية في مصر ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق (جامعة القاهرة : كلية الحقوق) ص١– ٥ . – الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية : وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي ، م س ، ص ٣ . – الشبلي ، فاروق صابر (٢٠٠٧) : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، رسالة ماجستير ، (الجامعة الأردنية : كلية الحقوق) ، ص ١ وما بعدها .

(٢) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية في القانون الأردني والنظام السعودي ، م س ، ص ٤– ٥ .

كما أن عملية التداول في البورصة هي أيضا عملية دقيقة ومنظمة ومتعددة الأطـــراف وهم العملاء أو المستثمرين مالكي الأوراق المالية ووسطاء التداول ، إذ يجب أن تـــتم عمليـــات التداول وجوبا من خلال الوسطاء وهم يعملون داخل البورصة أو تحت اشرافها ووفقا للقـــوانين والأنظمة والتعليمات الناظمة لعملها ، فضلا عن مركز إيداع الأوراق المالية الذي يشرف بدوره على عمل البورصة والوسطاء. فما هو دور هذه الجهات في تداول الأوراق المالية ومـــا هـــي الوثائق والسجلات التي تمسكها هذه الجهات وحجيتها في الإثبات ؟

وبدخول الأنظمة الإلكترونية مجال التعامل بالأوراق المالية يثار السؤال حول ماهيـــة الوسائط الإلكترونية وحجيتها في إثبات التعامل بالأوراق المالية ، وهل تتـــساوى مـــع حجيـــة الوسائط الورقية أو تحل محلها ؟

ويقتضي البحث في حجية السجلات الإلكترونية للأوراق المالية دراسة كافة هذه المسائل من خلال تقسيم هذا المبحث إلى أربعة مطالب وعلى الشكل التالي:

المطلب الأول: ماهية الأوراق المالية وقابليتها للتداول في البورصة .

المطلب الثاني: السجلات الإلكترونية لوسطاء تداول الأوراق المالية.

المطلب الثالث: السجلات الإلكترونية للبورصة .

المطلب الرابع: السجلات الإلكترونية لمركز إيداع الأوراق المالية وكيفية إثبات عكسها .

المطلب الأول

ماهية الأوراق المالية وقابليتها للتداول في البورصة

نحدد بداية ماهية الأوراق المالية ثم نتحدث عن إيداع هذه الأوراق لدى مركز الإيـــداع وكذا إدراجها في بورصة الأوراق المالية بإعتبار أن الإيداع والإدراج شرطان لجواز تداول هذه الأوراق في البورصة على النحو التالي :

أولا: ماهية الأوراق المالية:

حددت المادة الثالثة من قانون الأوراق المالية الأردني لسنة ٢٠٠٢ [١] والمادة الثانية من نظام السوق المالية السعودي لسنة ١٤٢٤هـ[١] مختلف أنواع الأوراق المالية ، ويتفـــق الـــرأي

---

(١) وقد نصت على أنه: " أ . يقصد بالاوراق المالية أي حقوق ملكية او اي دلالات او بينات متعارف عليها على انها اوراق مالية ، سواء كانت محلية او اجنبية ، يوافق المجلس على اعتبارها كذلك .

ب. تشمل الاوراق المالية ، بصورة خاصة ، ما يلي :

على تقسيم الأوراق المالية بصورة عامة إلى أوراق مالية تقليدية وهي الأسهم وأسناد القرض[٢] وتلحق بها حصص التأسيس في النظام السعودي[٣]، وأوراق مالية حديثة تدور في معظمها حول التعامل بالأوراق المالية التقليدية أي أن جوهر الأوراق المالية الحديثة ينصب على التعامل بالأسهم وأسناد القرض[٤].

وقد وضعت المادة (٣/أ) من قانون الأوراق المالية الأردني تعريفا عاما لهذه الأوراق حيث جاء فيها مايلي : " أ – يقصد بالأوراق المالية أي حقوق ملكية أو أي دلالات أو بينات

---

١. اسهم الشركات القابلة للتحويل والتداول .
٢. اسناد القرض الصادرة عن الشركات .
٣. الاوراق المالية الصادرة عن الحكومة او المؤسسات الرسمية العامة او المؤسسات العامة او البلديات .
٤. ايصالات ايداع الاوراق المالية .
٥. الاسهم والوحدات الاستثمارية في صناديق الاستثمار المشترك .
٦. اسناد خيار المساهمة .
٧. العقود انية التسوية والعقود اجلة التسوية .
٨. عقود خيار الشراء وعقود خيار البيع .
٩. أي حق في الحصول على اي مما ذكر في البنود من (١–٨) من هذه الفقرة بموافقة المجلس ".

(١) صدر هذا النظام استنادا لأحكام المادة (٦٥) من قانون الأوراق المالية رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٢ .وقد نصت الثانية منه على أنه: " مع مراعاة أحكام المادة الثالثة من هذا النظام يقصد بالأوراق المالية لأغراض هذا النظام ما يأتي: أ– أسهم الشركات القابلة للتحويل والتداول. ب– أدوات الدين القابلة للتداول التي تصدرها الشركات أو الحكومة أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة ج– الوحدات الإستثمارية الصادرة عن صناديق الإستثمار . د– أي أدوات تمثل حقوق أرباح المساهمة وأي حقوق توزيع الأصول أو أحدها. هـ –أي حقوق أخرى أو أدوات يرى المجلس شمولها واعتمادها كأوراق مالية، إذا رأى في ذلك تحقيقا لسلامة السوق أو حماية المستثمرين...".

(٢) تجاهل المشرع الأردني الخوض في حصص التأسيس فلم يرد في قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته أية نصوص تنظم حصص التأسيس مما يعني في نظر البعض أن المشرع الأردني منع على شركات المساهمة إصدار هذا النوع من الأوراق المالية ولذلك تجاهل البحث فيها (ياملكي، أكرم (٢٠٠٦) : القانون التجاري: الشركات التجارية: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى؛ (دار الثقافة: عمان)، ٢١٣. – سامي ، فوزي محمد (٢٠٠٤) : شرح القانون التجاري، (دار الثقافة: عمان)، الجزء الأول ، ص٤٠٣. بينما يرى البعض الآخر جواز اصدار حصص التأسيس ما دام المشرع لم يمنع ذلك (العكيلي ، عزيز: القانون التجاري، م س، ص٣٠٢) .

(٣) نصت المادة (١١٢) من نظام الشركات السعودي على ما يلي : " للشركة المساهمة بناء على نص في نظامها أن تصدر حصص تأسيس لمن قدم إليها عند التأسيس أو بعد ذلك براءة اختراع أو التزاما حصل عليه من شخص اعتباري ..." وتتميز حصص التأسيس في صكوك قابلة للتداول ولذلك أضافت المادة نفسها أنه: " ... تكون حصص التأسيس إسمية أو لحاملها وتتداول وفق أحكام المواد ١٠٠و١٠١و١٠٢)..." والمواد المحال عليها تتعلق بقابلية الأسهم للتداول بالطرق التجارية فتستوي حصص التأسيس مع الأسهم في النظام السعودي من حيث قابليتها للتداول والأحكام الت تنطبق عليها . انظر ك الزهراني ، يوسف أحمد محمد ، م س ، ص٣٧–٣٨.

(٤) راجع : رشيدات ، ممدوح (٢٠٠٥) : التشريعات المالية والمصرفية ، الطبعة الثانية ؛ (دار وائل: عمان)، ص ٢٨٤. – طاحون، نصر على أحمد (٢٠٠٢) : مرجع سابق ، ١٢٦. – بدوي ، محمد سيد طه (٢٠٠٠) : عمليات بورصة الأوراق المالية الفورية والآجلة من الوجهة القانونية ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق ، (جامعة القاهرة : كلية الحقوق) ، ص ٤٣٦– ٤٣٧.

متعارف عليها على أنها اوراق مالية ، سواء كانت محلية او أجنبية ، يوافق المجلس(مجلس مفوضي هيئة الأوراق المالية) على اعتبارها كذلك "

ولم يرد في النظام الداخلي لبورصة عمان لسنة٢٠٠٤[١] ولا في النظام الداخلي لمركز إيداع الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤ [٢] أي تعريف محدد للأوراق المالية ولكنهما أحالا بشأن العبارات غير المعرفة بهما على المعاني المخصصة لها بقانون الأوراق المالية .

وقد سار المنظم السعودي على نهج المشرع المصري[٣] ولم يضع تعريفا للأوراق المالية حيث خلا كل من نظام الشركات ونظام السوق المالية السعوديين من تعريف محدد لها ولكن من الممكن الرجوع إلى هذين النظامين للتعريف بكل نوع من الأوراق المالية وتحديد خصائصها ومميزاتها[٤].

ورغم تعدد التعريفات الفقهية واختلافها في الصياغة[٥] فإن الرأي متفق[٦] على أن الأوراق المالية تتميز بعدة خصائص أهمها قابليتها للتداول بالطرق التجارية المبسطة وغالبا ما يتم في البورصة أو سوق الأوراق المالية وليس وفقا لإجراءات الحوالة في القانون المدني.

والسهم لغة عالمية لايثار الجدل حولها وتعريفه يكاد يكون واحدا فالأسهم "عبارة عن صكوك متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطرق التجارية والتي يتمثل فيها حق المساهم في الشركة التي أسهم فيها، وتخوله بصفته هذه ممارسة حقوقه في الشركة لاسيما في الأرباح "[٧].

---

(١) صدر هذا النظام استنادا لأحكام المادة (٦٥) من قانون الأوراق المالية رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٢ .

(٢) صدر هذا النظام استنادا لأحكام المادة (٧٨) من قانون الأوراق المالية رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٢ .

(٣) عبد الحميد ، عاشور عبد الجواد (٢٠٠٣) : دور البنك في خدمة الأوراق المالية : دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص١٠ .

(٤) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، س ، ص ١٢.

(٥) راجع : محمد ، محمود مصطفى حسن (٢٠٠١) : النظام القانوني لعقد إدارة الأوراق المالية ، اطروحة لنيل درجة الدكتوراة ، (جامعة القاهرة : كلية الحقوق) ، ص١٩٥.- ياملكي ، أكرم (٢٠٠٦): القانون التجاري : الشركات التجارية : دراسة مقارنة ، م س ، ص١٩٤. – نعمت الله ، حسنة حامد (٢٠٠٥): أسواق الأوراق المالية : دراسة نظرية مقارنة ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة ،(جامعة المنصورة ، كلية الحقوق ، قسم الإقتصاد والمالية) ، ص٨٩. – البريري، صالح أحمد ، م س ، ص٥٦.- العكيلي، عزيز (٢٠٠٠) : الوجيز في القانون التجاري، الطبعة الثانية ؛ (دار الثقافة :عمان) ، ص ٢١٢.

(٦) نعمت الله، حسنة حامد : المرجع السابق، ص ٨٩. – رضوان، أبو زيد (١٩٨٣) : شركات المساهمة والقطاع العام ، (دار الفكر العربي : القاهرة) ، ص١٠٧–١٠٨. – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ١٣ – ١٤.

(٧) أبو زيد ، رضوان : المرجع السابق ، ص١٠٨. – طاحون ، نصر على أحمد : م س ، ص١٩٠ . – محمد ، سيد طه بدوي: م س ، ص ٩١– ٩٤.– سامي ، فوزي محمد : م س ، ص ٣٠٠– ٣٠٢ . – محمد ، محمود مصطفى حسن : م س ، ص ١٩٩–٢٠١.

والقابلية للتداول هي من أهم خصائص الأسهم، وقد نصت عليها المادتين (٧٨و٩٥) من قانون التجارة الأردني، والمادتين (٤٨و١٥٠) من نظام الشركات التجارية السعودي، وتعني أن تداول الأسهم وبالتالي انتقال ملكيتها يتم بالطرق التجارية المقررة في قوانين (أنظمة) الشركات والأوراق المالية وغيرها .

والسهم الإسمي هو الذي يحمل إسم صاحبه على وجه الصك وتثبت ملكيته له بقيد إسمه في (سجلات المساهمين والأسهم) التي تلزم الشركة أصلا بمسكها(١)، ولاتصدر أسهم شركات المساهمة في القانون الأردني إلا بشكل (أسهم إسمية) (٢)، أما في النظام السعودي فيجوز أن تكون أسهم هذه الشركات (إسمية أو للحامل) (٣).

ويتم تداول الأسهم الإسمية والتعامل بها عن طريق عقود تداول وعقود تحويل مكتوبة وتثبيت التنازل عن ملكيتها بالقيد في سجلات الوسطاء والبورصة ومركز إيداع الأوراق المالية، وكذا في سجلات المصدر أو الجهة التي تحتفظ بهذه السجلات ولاتنتقل ملكية هذه الأسهم فيما بين المتعاقدين وفي مواجهة الغير إلا باتباع الإجراءات المنظمة لتداول الأسهم الإسمية التي تحددها قوانين وأنظمة الشركات والأوراق المالية والبورصة أو السوق المالي وتلك التي تحددها الأنظمة واللوائح والتعليمات الصادرة بموجب هذه القوانين والأنظمة(٤).

وعرفت المادة (١١٦) من قانون الشركات الأردني اسناد القرض بأنها : " أوراق مالية قابلة للتداول يحق اصدارها للشركة المساهمة العامة او الشركة المساهمة الخاصة او لاي من الشركات التي يجيز لها قانون الاوراق المالية اصدار هذه الاسناد ويتم طرحها وفقا لاحكام هذا القانون وقانون الاوراق المالية للحصول على قرض تتعهد الشركة بموجب هذه الاسناد بسداد القرض وفوائده وفقا لشروط الاصدار "، ولم يرد في نظام الشركات السعودي تعريف مماثل وإنما نص على الأحكام الخاصة بكيفية إصدارها وتداولها وسائر أحكامها(٥).

---

(١) سامي ، فوزي محمد: م س، ص٢٩٠. – محمد، محمود مصطفى حسن: م س، ص٢٠٢.

(٢) نصت المادة (٩٥/أ) من قانون الشركات الأردني على أنه: " يقسم رأس مال الشركات المساهمة إلى (أسهم إسمية) وتكون قيمة السهم دينار واحد..." .

(٣) المادة (٩٩) من نظام الشركات رقم (٦) لسنة ١٩٦٥ .

(٤) الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٢١- ٢٢ . . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٦ .

(٥) في تعريف أسناد القرض راجع: القليوبي، سميحة (١٩٩٧) : الشركات التجارية ، (دار النهضة العربية: القاهرة) ، ص٣١٧. – محمد ، سيد طه بدوي : م س، ١١٣. – أبو زيد ، رضوان : شركات المساهمة، م سن ص ٢٩١. – طاحون ، نصر على أحمد : م س ، ص١٩١-١٩٢.– محمد ، محمود لطفي حسن: م س، ص ٢٠٨.

وتتميز أسناد القرض عن (الأسناد العادية) بقابليتها للتداول بالطرق التجارية ولا تنطبق هنا إجراءات حوالة الدين العادية، وقد أبرزت المادة (١١٦) من قانون الشركات الأردني والمادة (١١٦) من نظام الشركات الشركات السعودي خصيصة اسناد القرض من حيث القابلية للتداول.

وتنقسم أسناد القرض بصورة عامة، من حيث شكلها وطريقة تداولها إلى أسناد إسمية وأسناد لحاملها وأسناد إذنية أو للأمر(١). ولا يجوز في القانون الأردني والنظام السعودي لشركات المساهمة إصدار اسناد قرض إذنية لأن أسناد القرض فيهما تصدر إما اسمية أو لحاملها(٢).

واسناد القرض الإسمية هي التي تحمل إسم صاحبها على صك السند وتثبت ملكيته لها بقيد إسمه في سجلات المصدر لها أو لدى الجهة الحافظة لهذه السندات ، ولا تتداول إلا بتوثيق انتقال ملكيتها وإثبات التنازل عنها في ذات السجلات(٣)، وقد نصت المادة (١١٨/أ) من قانون الشركات الأردني على أنه: " تكون هذه الأسناد قابلة للتداول في أسواق الأوراق المالية حسب ما ينص عليه قانون الأوراق المالية النافذ " .

وسواء في القانون الأردني أو في النظام السعودي فإن تداول أسناد القرض يخضع لأحكام قانون (نظام) الشركات وقانون الأوراق المالية وقانون سوق الأوراق المالية والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبها كما يخضع للشروط والقواعد التي تضعها هيئة الأوراق المالية ولجنة البورصة أو السوق المالي تماما كما هو الحال بالنسبة لتداول الأسهم.

ويتم تداول أسناد القرض الإسمية المدرجة في البورصة فيما يسمى (بسوق السندات) وهو (ذلك الجزء من السوق الثانوي الذي يتم من خلاله التداول بأسناد القرض المدرجة في البورصة) وذلك سندا للمادة الثانية من تعليمات إدراج الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة ٢٠٠٤.

---

(١) راجع : جودة ، صلاح الدين (بدون تاريخ) : بورصة الأوراق المالية : علميا- عمليا ، (دار الفكر الجامعي : الإسكندرية) ، ص ١٨٢.- أحمد ، محمد لطفي (٢٠٠٦) : معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية ، (دار الفكر الجامعي : الإسكندرية) ، ص١٠٣- ١٠٤ .- العكيلي ، عزيز : القانون التجاري ، م س ، ص ٢٩٨.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٣١- ٣٣ . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٧ .

(٢) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٣١- ٣٣ .

(٣) جودة ، صلاح الدين : بورصة الأوراق المالية ، م س، ص١٨٢ . – أحمد : محمد لطفي أحمد : معاملات البورصة ، م س ، ص ١٠٣-١٠٤ . – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٣٠ . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٧ .

وتتم عملية التداول بموجب عقود تداول مكتوبة ومثبتة في سجلات البورصة ثم تتـــابع إجراءات نقل الملكية لدى مركز إيداع الأوراق المالية والشركة مصدرة أسناد القــرض وتثبــت في سجلات هذه الجهات.

ثانيا : إيداع الأوراق المالية لدى مركز الإيداع :

بهدف السيطرة على الأوراق المالية عموما وفي البورصـــة علـــى وجــه الخـــصوص والوصول إلى مركزية تسوية عمليات البورصة واستجابة للتطورات العالمية في أسواق الأوراق المالية أنشأ المشرع الأردني والمنظم السعودي (مركز إيداع الأوراق المالية) .

وقد خصه قانون الأوراق المالية الأردني لسنة ٢٠٠٢ بالمواد (٧٦ إلى ٨٩) [١] وأحدث هذا المركز في النظام السعودي بموجب نظام السوق المالية لسنة ١٤٢٤هـ[٢] وخصه بـــالمواد (٢٦إلى ٣٠) منه .

ويهدف مركز الإيداع إلى تعزيز ثقة المستثمرين بالأوراق المالية وتمكينهم من متابعـــة استثماراتهم بها بيسر وسهولة، من خلال بناء (سجل مركزي لحفظ ملكية الأوراق المالية) كما يهدف إلى الحد من المخاطر المتعلقة بعمليات التسوية لهذه الأوراق[٣].

ولتحقيق هذه الغاية جعل المشرع الأردني والمنظم السعودي مركز إيداع الأوراق المالية (الجهة الوحيدة في المملكة) المصرح لها بتسجيل الأوراق المالية وحفظ ونقل ملكيتها وإيداعها وإجراء التقاص والتسوية لهذه الأوراق ، وجعلا أيضا إيداع الأوراق المالية لدى المركز شرطا لقبول تداولها في البورصة أو السوق المالي .

ولذلك نصت المادة (٧٢) من قانون الأوراق المالية الأردني على أنه : " أ – يــشترط لتداول أي ورقة مالية في السوق أن تكون مودعة لدى المركز بإستثناء الأوراق الماليـــة التـــي يقرها المجلس[٤]" ، ونصت المادة (٧٧) منه على أنه : " يتولى المركز المهام التالية : ٢- إيداع الأوراق المالية " وهو ماأكدته المادة الخامسة من النظام الداخلى للمركز .

---

(١) احدث مركز إيداع الأوراق المالية بموجب قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٧ الذي كان يخصه بالمواد (٢٩ إلى ٣٤) منه .

(٢) الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣٠) بتاريخ ١٤٢٤/٦/٢ هـــ .

(٣) انظر: المواد (٧٦إلى ٨٩) من قانون الأوراق المالية الأردني لسنة ٢٠٠٢، والمواد (٤إلى ٦) من النظام الداخلي لمركز إيـــداع الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤. وانظر أيضا : المواد (٢٦إلى ٣٠) من نظام السوق المالية السعودي لسنة ١٤٢٤ هـــ .

(٤) يقصد بالمجلس (مجلس مفوضي هيئة الاوراق المالية) المادة الثانية من قانون الأوراق المالية الأردني رقم (٧٦) لـــسنة ٢٠٠٢ .

ونصت المادة (٢٦) من نظام السوق المالية السعودي على أنه : " ينشىء مجلس إدارة السوق إدارة تسمى (مركز إيداع الأوراق المالية) تكون هي الجهة الوحيدة في المملكة المصرح لها بمزاولة عمليات إيداع الأوراق المالية السعودية المتداولة في السوق ونقلها وتسويتها ومقاصتها وتسجيل ملكيتها..." .

وتخضع عملية إيداع الأوراق المالية لدى المركز للأحكام والقواعد الواردة في تعليمات تسجيل وإيداع الأوراق المالية وتسويتها لسنة ٢٠٠٤ واللائحة التنفيذية لنظام السوق المالية السعودي مما لاداعي للإطالة فيه[١].

ثالثا: إدراج الأوراق المالية في البورصة :

نصت المادة (٧٢/ب) من قانون الأوراق المالية الأردني على أن : " ب- على كل شركة مساهمة عامة منشاة في المملكة وكل مصدر عام فيها أن يتقدم بطلب لادراج أوراقه المالية المصدرة لتداولها في السوق " .

فحتى تكون الأوراق المالية قابلة للتداول في البورصة يجب أن تتوافر الشروط المتعلقة بقابليتها للتداول فيها وهذا هو (قيد الأوراق المالية في البورصة أو الإدراج) ويجب على جميع شركات المساهمة العامة المنشاة في المملكة وكل مصدر عام فيها أن يتقدم بطلب لادراج اوراقه المالية في البورصة .

وبموجب الفقرة (د) من المادة (٧٢) يحدد السوق المالي ، بموجب الأنظمة الداخلية والتعليمات التي يصدرها، الشروط والمعايير المختلفة التي يتوجب استيفاؤها لقبول تداول الأوراق المالية أو ادراجها فيه .

واستنادا لهذا النص صدرت تعليمات إدراج الأوراق المالية في بورصة عمان لسنة ٢٠٠٤ وبموجب هذا التعليمات والمادة (٧٢) المشار إليها فإن قيد الأوراق المالية وإدراجها في البورصة يتم بناء على طلب المصدر وقد حددت المواد (٣و٤و٥) شروط هذا الطلب وبتوافرها تدرج الأوراق في السوق الثاني ثم تنقل للسوق الأول وفقا لأحكام المادتين (٦و٧) من هذه التعليمات[٢].

(١) وراجع تفصيلا : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية م س، ص ٥٣-٥٧ .- الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ١٤ – ١١٧ .

(٢) راجع تفصيلا : الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ص ٤٨- ٥٠ .

وتخضع أسناد القرض لإجراءات القيد أو الإدراج في البورصة سند لعموم المادة (٧٢/ب) من قانون الأوراق المالية، وهو ماأكدته المادة (١٧) من تعليمات إدراج الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤ التي نصت على أنه : " تدرج أسناد القرض التي يتم إصدارها من قبل حكومة المملكة الأردنية الهاشمية أو أي من المؤسسات العامة أو البلديات في سوق السندات بعد تقديم طلب الإدراج والموافقة عليه " . ويخضع طلب ادراج أسناد القرض في البورصة لنفس إجراءات طلب إدراج الأسهم فإذا كان هذا الطلب لكافة الشروط المطلوبة أصدر مجلس إدارة البورصة قرارا بالموافقة على هذا الطلب وأصبحت أسناد القرض قابلة للتداول في (سوق السندات) وهو (ذلك الجزء من السوق الثانوي الذي يتم من خلاله التداول بأسناد القرض المدرجة في البورصة) [١].

المطلب الثاني

السجلات الإلكترونية لوسطاء تداول الأوراق المالية

الأصل أن تدخل الوسيط أمر اختياري متروك لأصحاب العلاقة فكل شخص حر في التعاقد مباشرة دون وسيط[٢]، وتستثنى **(الوساطة في تداول الأوراق المالية داخل البورصة)**

فتدخل الوسيط في عمليات التداول إجباري ولاتعتبر عمليات بيع وشراء الأوراق المالية داخل البورصة صحيحة إلا إذا تمت على يد وسيط مرخص بذلك[٣] إلا ما ستثني بنص خاص .

وعلى هذا نصت المادة (٦٩) من قانون الأوراق المالية الأردني وجاء فيها أنه " ب- لا يجوز التداول في السوق إلا بواسطة عقود تداول بين الوسطاء ...) ونصت المادة (١/٦) من النظام الداخلي لبورصة عمان على أنه : "١- يتم التداول بالأوراق المالية في البورصة من خلال عقود تداول تبرم بين الأعضاء". و ذكرت المادة الثالثة من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤ أنه " يتم التداول في البورصة من خلال الوسطاء ... ".

---

(١) راجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص٥١- ٥٢ .

(٢) عوض، علي جمال الدين (١٩٨٢) : العقود التجارية ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص١١١ . – الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية، م س ، ص ٥٧- ٥٨.

(٣) محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص١٨٩ . - الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٨ – ٥٩ .

والأصل أيضا أن السمسرة أو الوساطة حرفة مباحة يستطيع كل شخص أن يباشرها متى التزم بالقانون والعرف التجاري[١]، ولكنها في تداول الأوراق المالية **(وساطة منظمة وليست حرة)** فلايجوز مباشرتها إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من الجهات المختصة ولا يصدر هذا الترخيص إلا بعد التحقق من توافر شروط وصفات معينة في طالبه[٢].

ولاختلاف موضوع الوساطة في تداول الأوراق المالية عنه في السمسرة العادية ولأن عمل الوسطاء في النوع الأول وتعاقدهم ذو طبيعة خاصة[٣] فإن المشرع الأردني لم يخضع عمليات الوساطة في البورصة لأحكام السمسرة العادية[٤]. ولذلك نصت المادة (١٠٥) من قانون التجارة الأردني على : " أن عمليات التوسط والسمسرة في بورصات الأوراق المالية وفي بورصات البضائع تخضع على قدر الحاجة لتشريع خاص ".

وينظم المشرع الأردني (الوساطة في البورصة) في المادة التاسعة من قانون الأوراق المالية، والمواد (٦ إلى ١٢) من النظام الداخلي لبورصة عمان والمواد (٣ إلى ٢٢) من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤. وتناول المنظم السعودي أحكامها في المواد (٣١ إلى٣٧) من نظام السوق المالية لسنة ١٤٢٤ هـ .

والوسيط وفقا للمادة الثانية من النظام الداخلي لبورصة عمان هو: " الشخص الإعتباري المرخص من قبل الهيئة لممارسة أعمال الوسيط المالي أو الوسيط لحسابه " ، وبذلك فإن المشرع الأردني يمنع الوساطة الفردية في تداول الأوراق المالية في البورصة ، ويجعلها حكرا على (الأشخاص الإعتبارية) أو ما تسمى بشركات الخدمات المالية[٥].

وشركات الخدمات المالية وفقا للمادة الثانية من قانون الأوراق المالية الأردني هي "الشخص الاعتباري الذي يمارس عملا او اكثر من اعمال الوسيط المالي او الوسيط لحسابه او امين الاستثمار او مدير الاستثمار او المستشار المالي او مدير الاصدار او أي نشاط آخر تحدده الهيئة بموجب هذا القانون والانظمة والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه " .

---

(١) محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص١٩١ . – عبد الحميد ، عاشور عبد الجواد (١٩٩٥) : النظام القانوني للسمسرة في الأوراق المالية : دراسة مقارنة ، (دار النهضة العربية : القاهرة) ، ص٦ .

(٢) محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س، ص١٩١-١٩٢ .

(٣) محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س، ص١٩١-١٩٢ . – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٩ –٦٠ .

(٤) وردت أحكام السمسرة في المواد (٩٩إلى ١٠٤) من قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ .

(٥) الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٧٧ – ٧٨ . – – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٦٠ – ٦٤. – سويلم ، محمد (١٩٩٢) : إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية ، (الشركة العربية للنشر والتوزيع : القاهرة) ، ص٢٧٣ .

وعليه فإن أعمال الوساطة في البورصة تمارس بواسطة شـركات الخـدمات الماليـة، وبموجب المادة الرابعة من تعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها لسنة ٢٠٠٥، يشترط لممارسة هذه الأعمال أن يكون طالب الترخيص (بنكا أو شـركة مـساهمة عامـة أو مساهمة خاصة أو ذات مسؤولية محدودة وأن تنحصر غاياتها الرئيسية فـي أعمـال الخـدمات المالية والحفظ الأمين).

وعليه فإن عملية تداول الأوراق المالية في البورصة تتضمن نـوعين مـن العلاقـات، العلاقة بين الوسطاء والعملاء أو المستثمرين والعلاقة بين الوسطاء فيما بينهم، مما يتطلب تحديد طبيعة كل علاقة ووسائل إثباتها وحجية أو قوة هذه الوسائل وذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

العلاقة بين الوسيط والعميل

منع العميل من إبرام عقد التداول والتعامل شخصيا بالأوراق الماليـة فـي البورصـة، ووجوب إجرائها عن طريق الوسطاء يتطلب بالضرورة (تنظيم إتفاقية وساطة) بين العميـل أو المستثمر والوسيط أو شركة الخدمات المالية.

وهذه الإتفاقية لاتخول بذاتها الوسيط حق القيام بعملية التداول بالفعل فلا تكفي لمباشـرة هذه العملية والقيام بالحركة داخل البورصة والتي تتم بمقتضاها عمليات بيع وشراء ورقة ماليـة معينة . فذلك يتطلب أيضا (أمرا أو تفويضا) من العميل يوجهه إلى الوسيط يخطره فيه برغبته في إجراء عملية من عمليات التداول في البورصة .

إن العلاقة الصحيحة بين العميل والوسيط تتطلب من جهة اتفاقية الوساطة، ومن جهـة أخرى التفويض أو أمر البورصة وهذه الأخيرة قد تكون خطية وقد تتم عبر الهاتف ،أو بوسائط إلكترونية الأمر الذي يقتضي بحث ماهية هذه الأوامر وانواعها والشكل الذي توجه به، وبالتالي تحديد حجية هذه الأوامر في إثبات العلاقة بين العميل والوسيط :

أولا: اتفاقية الوساطة:

تتوافق نصوص القانون الأردني[١] على وجوب أن تكون إتفاقية الوساطة بين العميل والوسيط (محررة خطيا) وعلى عدم اشتراط شكل أو قوة معينة للمحرر أي أنها لم تشترط أن تكون هذه الإتفاقية محررة بوثيقة رسمية . ونظرا لعموم النصوص التي ذكرت عبارة (اتفاقية خطية) فإن اتفاقية الوساطة يمكن أن تكون محررة في وثيقة رسمية أو في وثيقة عادية[٢]، وهو ما يعني اختلاف حجية هذه الإتفاقية في الإثبات بحسب نوعها ، وهي في هذا تخضع للقواعد العامة للإثبات بالمحررات الرسمية[٣] أو القواعد العامة للإثبات بالمحررات العادية حسب الأحوال[٤].

ولم يحدد نظام السوق المالية السعودي أيضا شكل وطبيعة إتفاقية الوساطة فيجوز أن ترد هذه الإتفاقية في محرر رسمي أومحرر عادي وتختلف حجيهتا بحسب نوعها وتخضع أيضا للقواعد العامة للإثبات بهذه المحررات حسب الأحوال[٥].

ثانيا : أوامر البورصة أو التفاويض :

بالإضافة لإتفاقية الوساطة يتطلب تداول الأوراق المالية في البورصة أمرا أو تفويضا من العميل إلى الوسيط يخطره فيه برغبته في إجراء عملية من عمليات التداول في البورصة، ويسمى (أمر شراء) إذا كانت رغبة العميل هي الشراء (وأمر بيع) إذا كانت رغبته هي

---

(١) تنص المادة (٦٣) من قانون الأوراق المالية لسنة٢٠٠٢ على ما يلي : " أ . تنظم العلاقة بين العميل والمرخص له بموجب اتفاقية خطية تكون متوافقة مع احكام هذا القانون والانظمة والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه . ب. على كل مرخص له او معتمد عند تعاقده مع عملائه او تعامله بالاوراق المالية لصالحهم ، المصادقة على صحة تواقيعهم وذلك بعد التثبت من هويتهم واهليتهم للتعاقد على ان يتحمل المرخص له او المعتمد مسؤولية صحة تلك التواقيع . ج. يعتبر مرتكبا لجرم التزوير والاحتيال كل مرخص له او معتمد يبيع او يتصرف باوراق مالية دون تفويض خطي من مالكها او دون وجود اتفاقية خطية تخوله ذلك " . – وذات الحكم ورد في :المادة (٤/أ) من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤. – المادة (٥٤) من تعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها لسنة ٢٠٠٥ .– وقارن (المادة ٤٩/ج) من النظام الداخلي الملغى لسوق عمان المالي لسنة ١٩٨٠ التي كانت تشترط الرسمية في اتفاقية الوساطة حيث جاء فيها أنه : " ج. يحظر على الوسيط في جميع الحالات ان يوقع نيابة عن أي شخص على عقود تحويل الاوراق المالية الا اذا كان مفوضا بذلك بموجب وثيقة رسمية ". وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٣/١٤٠ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٢منشورات مركز عدالة .

(٢) الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص٧٩ – ٨٧. – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٦٧ – ٧١ .

(٣) المواد (٦ إلى ٩) من قانون البينات الأردني رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته ، وقد نشر هذا القانون على الصفحة (٢٠٠) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (١١٠٨) ، بتاريخ ١٩٥٢/٥/١٧ .

(٤) المواد (١٠ إلى ١٣) من قانون البينات الأردني .

(٥) المواد (١٣٨ إلى ١٥٤) من نظام المرافعات الشرعية السعودي لسنة ١٤٢٤ هـ .

البيع[١]. وقد ينقل الأمر مباشرة من العميل إلى الوسيط أو بطريق غير مباشرة عن طريق وسيط ثانوي، وتسمى هذه الأوامر بنوعيها (بأومر البورصة) [٢].

وهذه الأوامر تعبير عن ارادة العميل ويجب أن تظهر للعلن وتتخذ أحد أشكال التعبيــر عن الإرادة[٣]، والسائد عدم اشتراط شكل معين لأوامــر البورصـــة ولايــشترط علـــى وجــه الخصوص أن تكون مكتوبة[٤] فالمهم أن يفهم من الأمر افصاح العميل عن إرادته بما يفهم منــه توكيله للوسيط بالقيام بالعملية المطلوبة، مهما كانت وسيلة أو شكل هذا الإفصاح ، بهدف تسهيل عمليات تداول الأوراق المالية بعيدا عن التعقيدات والشكليات التي تحــد منهــا وهــذا مطلــب استثماري للنهوض بالبورصة وزيادة معدلات أدائها بجذب أكبر قدر ممكن من المدخرات[٥].

ولم يشترط المنظم السعودي شكلا محددا لأوامر البورصة، أما في القانون الأردني فقــد نصت المادة (٦٣/ج) من قانون الأوراق المالية على أنه:" ج- يعتبر مرتكبــا لجــرم التزويــر والاحتيال كل مرخص له او معتمد يبيع او يتصرف باوراق مالية دون تفويض خطي من مالكها او دون وجود اتفاقية خطية تخوله ذلك". ويفهم من هذا أن المشرع الأردني أوجب أن يكون أمر البورصة أو التفويض (خطيا). ولكن تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤ تحــدثت عــن ثلاثة أشكال لأوامر البورصة أو التفاويض (الخطي والهــاتفي والتفــويض بواســطة رســالة معلومات الكترونية) وذلك في المادة السادسة منها[٦].

ويترتب عدم اشتراط شكل محدد للأوامر أو التفاويض صعوبة في إثباتها ولكن التوجــه الحر بشأن هذه الأوامرغالبا ما يصاحبه الإحتياط لمسألة الإثبات على النحو التالي :-

---

(١) طاحون ، نصر علي أحمد : شركات إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س، ص١٠٦ . - محمد ، سيد طــه بــدوي : عمليــات بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٤٨٨ .- الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق الماليــة ، م س ، ص ٥٠ – ٥٣ .

(٢) محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص٤٨٨ ، ص٤٩٢-٤٩٣ .- أحمد ، أحمد محمد لطفــي ، م س، ص ١٢٧-١٢٨.- طاحون ، نصر على أحمد : شركات إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص١٠٤-١٠٥.- نعمت الله ، حسنة حامد: أسواق الأوراق المالية ، م س ، ص ٣٩ – ٤٠ .

(٣) طاحون ، نصر علي أحمد : شركات إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص١٠٥- ١٠٦ .

(٤) راجع : طاحون ، نصر علي أحمد : شركات إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص١٠٥- ١٠٦ .- محمد ، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص٤٨٨ .

(٥) طاحون ، نصر علي أحمد : شركات إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص ١٠٦ .

(٦) وجاء فيها ما يلي : " أ- على الوسيط الحصول على تفاويض(خطية أو هاتفية) من عملائه تخوله التصرف في الأوراق الماليــة بالنيابة عنهم وتعتبر هذه التفاويض ملزمة . ب- يجوز للعميل أن يصدر تفويضا للوسيط لشراء أو بيع أوراق مالية (بواســطة رسالة معلومات الكترونية) بالمعنى الوارد في قانون المعاملات الإلكترونية المعمول به " .

أ- **الأمر أو التفويض الخطي:** ويحرر كتابة بحضور الوسيط (من ينوب عن شركة الخدمات المالية) والعميل شخصيا أو نائبه المخول بالتفويض، وذلك على نماذج ورقية معدة سلفا وفق الأصول من قبل البورصة. وقد وردت أحكام التفويض الخطي في مواقع متفرقة منها المادة (٦٣/ب وج) من قانون الأوراق المالية والمادة السادسة من تعليمات تداول الأوراق المالية والمادة (٥٣) من تعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وغيرها[١].

ويعتبر النموذج الخطي المعد والموقع أصولا بمثابة سند عادي ، وتكون له حجية الأسناد العادية في الإثبات وفقا للأحكام الواردة من قانون البينات الأردني[٢] ونظام المرافعات الشرعية السعودي[٣].

ب- الامر أو التفويض الهاتفي :

يوجهه العميل أو نائبه للوسيط أو شركة الخدمات المالية عن طريق الهاتف بمكالمة صوتية ويفرغه الوسيط على النموذج الورقي المعتمد لديه ويصادق على قبول العميل له[٤].

وقد وردت أحكامه في المادة (٦/أ) من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤ التي ذكرت أن : " على الوسيط الحصول على تفاويض... أو هاتفية" . وبموجب المادة (٧/ب) من هذه التعليمات[٥] يجب على الوسيط (في حالة قبوله بالتفويض الهاتفي) إفراغ المعلومات المتعلقة بهذا التفويض خطيا على النموذج المعتمد من قبله للتفويض الخطي، وعليه القيام بذلك قبل تنفيذ عملية التداول ويعتبر الوسيط مسؤولا عن مثل هذا التداول[٦].

ولا يستطيع الوسيط قبول التفويض بالهاتف إلا بعد التأكد من شخصية العميل وكونه من التجار المعروفين لديه. ولذلك فإن على الوسيط عند القيام بذلك (تحديد شخصية هذا العميل)

---

(١) انظر : الدليل الإرشادي لهيئة الأوراق المالية ، ص ١٩- ٢٠ . وراجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد: الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٨٢- ٨٤ .- الشبلي ، فاروق صابر: دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٠ – ٥٣ .

(٢) المواد (١٠ إلى ١٢) من القانون المذكور .

(٣) المواد (١٣٨ إلى ١٥٤) من النظام المذكور . وراجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٨٣- ٨٤ .

(٤) الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٠ – ٥٣ . – الزهراني، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٧٣ .

(٥) التي جاء فيها أنه: " ب- على الوسيط أن يدون المعلومات الخاصة بالتفويض الهاتفي(خطيا) على النموذج المعتمد من قبله للتفويض الخطي قبل تنفيذ التداول ويعتبر مسؤولا عن كل مايترتب على مثل هذا التداول ".

(٦) انظر الدليل الإرشادي الصادر عن هيئة الأوراق المالية ص ٢٠ .

وعليه أيضا (تأكيد قبول العميل بالتفويض ومضمونه) وإفراغ التفويض الهاتفي على النموذج الورقي وفقا للشروط والتوجيهات التي وضعها العميل[١].

فإذا توافرت هذه الشروط مجتمعة فإن الوسيط يصادق على صحة التفويض، وهو هنا لايصادق على (توقيع العميل) لأنه لم يوقع، وإنما يصادق على (قبول العميل بالتفويض) وتعد هذه المصادقة بمثابة توقيع العميل على التفويض لأنها تحقق وظائف التوقيع وهي تحديد هوية الموقع وتأكيد التزامه بالمحرر المكتوب.

ويعتبر التفويض الهاتفي المفرغ على النموذج الخطي بعد مصادقة الوسيط عليه بمثابة (السند العادي) ، وتكون له حجية الأسناد العادية في الإثبات في العلاقة بين الوسيط والعميل على النحو السابق.

ولكن المشرع الأردني خفف من عبء الإثبات على الطرفين بالنظر لما يتطلبه تداول الأوراق المالية من سرعة وبساطة في إجراء التعاملات، فجعل التسجيلات الهاتفية التي يحتفظ بها الوسيط هي المرجع المعتمد في الإثبات عند وقوع أي خلاف بين الوسيط وعميله، وذلك سند للمادة (١٠/ب) من تعليمات تداول الأوراق المالية التي جاء فيها أنه: " تعتبر التسجيلات الهاتفية الموجودة لدى الوسيط (معتمدة) عند وقوع أي خلاف ما بين الوسيط وعميله" .

وفي حالة عدم وجود (تسجيلات هاتفية لدى الوسيط) لعدم قيامه بذلك أصلا أو لإتلافها بعد انقضاء الأجل المحدد للإحتفاظ بها ، فإن حجية التفويض الخطي تخضع لنفس أحكام حجية الأسناد العادية في الإثبات .

ج- الأمر أو التفويض الإلكتروني :

توجيه الأوامر أو التفاويض بهذه الوسيلة يجد سنده القانوني في المادة (١١٣/ج من قانون الأوراق المالية[٢] فهذا النص عندما أشار إلى جواز الإثبات في قضايا الأوراق المالية بجميع طرق الإثبات بما فيها (البيانات الإلكترونية ومراسلات الفاكسميلي التي تعتبر صورة من صور رسالة المعلومات الإلكترونية) ، يكون قد أجاز إثبات أوامر البورصة أو التفاويض بذات الوسائل، مما يعني جواز توجيهها من العميل إلى الوسيط بواسطة رسالة معلومات إلكترونية .

---

(١) انظر الدليل الإرشادي الصادر عن هيئة الأوراق المالية ص ٢٠ . - وراجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية م س، ص ٨٤- ٨٥ .

(٢) التي نصت على أنه : " ج . يجوز الاثبات في قضايا الأوراق المالية بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيانات الإلكترونية الصادرة عن الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات أجهزة الفاكسميلي وذلك على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر " .

وقد جاءت المادة السادسة من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤ صريحة في جواز توجيه هذه الأوامر أو التفاويض برسالة معلومات إلكترونية حيث جاء فيها أنه: " ب – يجوز للعميل أن يصدر تفويضا للوسيط لشراء أو بيع أوراق مالية(بواسطة رسالة معلومات الكترونية) بالمعنى الوارد في قانون المعاملات الإلكترونية المعمول به " .

وقانون المعاملات الإلكترونية الذي أشار إليه النص هو القانون المؤقت رقم ٨٥ لسنة٢٠٠١ (١) الذي خصص لرسالة المعلومات الإلكترونية المواد (١٣ إلى١٨) كما ورد ذكرها في العديد من نصوصه منها المواد (٢و٤و٧). كما أشار قانون البينات الأردني لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته إلى بعض صور رسالة المعلومات الإلكترونية وذلك في المادة (١٣/ج) (٢) .

أما النظام السعودي فقد تعرض لرسالة المعلومات الإلكترونية في المواد (٥إلى ١٣) من نظام التعاملات الإلكترونية، وأشار إليها في العديد من النصوص منها المادتين (٢و١٤) (٣).

الفرع الثاني

حجية السجلات الإلكترونية في العلاقة بين الوسطاء

العلاقة بين الوسطاء بشأن تداول الأوراق المالية تبدأ بإبرام عقد التداول في البورصة ثم يثبت العقد في سجلات الوسطاء فمضمون هذه السجلات هي عقود التداول مما يقتضي تحديد ماهية عقد التداول أولا ثم ماهية السجلات الإلكترونية للوسطاء وحجيتها في الإثبات لمصلحة الوسيط أو ضد مصلحته :

أولا : ماهية عقد التداول :

عقد التداول مصطلح يقتصر على عقود تداول الأوراق المالية (المسجلة والمودعة لدى مركز الإيداع والمدرجة في البورصة) المبرمة بين الوسطاء. أما عقود تداول الأوراق المالية (المودعة لدى المركز وغير المدرجة في البورصة) فتسمى (عقود التحويل) ، والأوراق المالية غير المودعة وغير المدرجة لاتقبل التداول كأصل عام(٤).

---

(١) المنشور على الصفحة ٦٠١٠، من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٢٤ ، تاريخ ٢٠٠٢/٢/٣١ .

(٢) أضيفت هذه الفقرة لنص المادة (١٣) بموجب القانون المعدل رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ .

(٣) انظر تفصيلا : أبو عامود ،فادي فلاح فالح (٢٠٠٤) : رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني. – الزهراني، يوسف أحمد محمد: الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية م س،ص ٨٦– ٨٧.

(٤) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية م س ، ص٨٩ – ٩٠.

فعقد التداول هو : " العقد المبرم بين الوسطاء داخل البورصة وتحت إشرافها، بشأن الأوراق المالية المسجلة والمودعة لدى مركز الإيداع والمدرجة أو المقبولة للتداول في البورصة".

ويتميز هذا العقد بأنه يتم بين الوسطاء وليس بين العملاء مباشرة، وأنه يتم داخل البورصة أو على الأقل تحت اشرافها وضمن أنظمة التداول فيها، وينصب على الأوراق المالية المسجلة والمودعة والمدرجة أو المقبولة للتداول فيها .

وهو (عقد منظم) لايترك لحرية الوسطاء ويتعين في ابرامه وتحريره مراعاة القواعد والشروط والشكليات التي تفرضها القوانين والأنظمة والتعليمات المتعلقة بتداول الأوراق المالية داخل البورصة .

فعلى الوسيط التأكد إبتداء من أن الأوراق المالية محل التعاقد (مسجلة ومودعة ومدرجة في البورصة) ومن وجود وصحة إتفاقية الوساطة، ووجود أمر أو تفويض من العميل بإجراء العملية وبدون هذين الأمرين لايجوز للوسيط إبرام عقد التداول، سندا للمادتين (٤/أ و٦/ج) من تعليمات تداول الأوراق المالية والمادة (٦٣) من قانون الأوراق المالية على النحو السابق.

إن عقود التداول قد تبرم على وسائط ورقية أو على وسائط إلكترونية بواسطة نظام التداول الإلكتروني ثم تثبت في سجلات الوسطاء وسجلات البورصة ورقية أو إلكترونية أو النوعين معا مما يتطلب بيان حجية هذه السجلات . وسواء تم عقد التداول الكترونيا أو خطيا، فإن البورصة ملزمة بإدراجه ضمن (الملف الإلكتروني للتداول اليومي) .

والواقع أن تثبيت عقود التداول في سجلات الوسطاء وسجلات البورصة وإدراجها (ضمن ملف التداول الإلكتروني اليومي للبورصة بهدف ارساله إلى مركز الإيداع) إنما هي خطوات تالية لإبرام العقد ، فهذا العقد يعتبر تاما بمجرد إبرامه، والآثار التي يرتبها هذا العقد إنما تترتب عليه من وقت إبرامه .

ولذلك نصت المادة (٨١/ ز) من قانون الأوراق المالية على أنه : " تنشا الحقوق والإلتزامات بين كل من بائع الورقة المالية ومشتريها والغير بتاريخ إبرام العقد في السوق "، وتردد ذات النص في المادة (٤٨) من تعليمات تسجيل وإيداع الأوراق المالية وتسويتها .

وعليه فإن عقد تداول الأوراق المالية يعتبر حجة بما يرتبه من حقوق والتزامات سواء بالنسبة للطرفين أو بالنسبة للغير بمجرد ابرامه، وأن الإجراءات اللاحقة لتثبيت هذا العقد في

سجلات الوسيط والبورصة وادراجه في ملف التداول الإلكتروني اليومي للبورصة، إنما هي إجراءات كاشفة لهذه الحقوق والإلتزامات وليست منشئة لها .

ولكن حجية عقد التداول ليست قاطعة وإنما هو حجة إلى حد إثبات العكس ؛ إذ أن سجلات البورصة وسجلات مركز الإيداع الذي يثبت فيها هذا العقد ليس لها في القانون الأردني حجة قاطعة وإنما تعتبر حجة إلى حد إثبات العكس ، ومن باب أولى أن يكون عقد التداول ذاته حجة إلى حد إثبات العكس .

وكذلك الشأن بالنسبة للنظام السعودي؛ إذ أن عقود تداول الأوراق المالية لايكون لها حجية قاطعة إلا بتثبيتها في سجلات مركز الإيداع بمعنى أن هذه العقود لاتتمتع قبل ذلك بالحجية القاطعة بل تكون حجة إلى حد إثبات العكس[١].

ثانيا: ماهية السجلات الإلكترونية للوسطاء :

يكتسب الوسيط أو شركات الخدمات المالية صفة التاجر لأن أعمال الوساطة تعد أعمالا تجارية بحكم ماهيتها الذاتية[٢] وغرض هذه الشركات هو مباشرة هذه الأعمال التجارية. وبموجب المادة (٣٢) من نظام السوق المالية السعودي فإن الوسيط أو شركات الوساطة يعمل في مجال الوساطة بصفته تاجرا ، ولهذا يلتزم الوسطاء أو شركات الوساطة بالإلتزامات التي يفرضها القانون على التجار ومنها مسك الدفاتر التجارية .

وقد أكدت النصوص الأردنية على هذا الإلتزم فجاء في المادة (٣٠/أ) من النظام الداخلي لبورصة عمان مايلي: " على العضو الإلتزام بأحكام القانون والأنظمة والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه وبوجه خاص يلتزم العضو بما يلي: ١- الإحتفاظ بالسجلات والوثائق المنصوص عليها في التشريعات المعمول بها بما في ذلك السجلات والوثائق الخاصة بالتعاملات التي ينفذها العضو في البورصة " .

وذكرت الفقرة (أ) من المادة ٥٦ من تعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها لسنة ٢٠٠٥ أن: "أ – على الشركة مسك الدفاتر والسجلات المحاسبية الخاصة بها

(١) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٩٤ .

(٢) سندا للمادة السادسة من قانون التجارة الأردني التي نصت على أن : " ١ – تعد الأعمال التالية بحكم ماهيتها الذاتية أعمالا تجارية برية: ح- العمالة والسمسرة " . وانظر : قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٧٩/٢٣٧ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٧٩/٦/١١ ، المنشور على الصفحة ١٧٨٨ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٩/١/١ .- قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم ١٩٩٧/١٩٤٠ ، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٥ ، منشورات مركز عدالة .

وتلك السجلات الضرورية لممارسة اعمالها بصورة منظمة وصحيحة وفقا لمعايير المحاسبة الدولية ، واعداد بياناتها بشكل واف يعكس حقيقة الاوضاع المالية للشركة مع الالتزام بأي متطلبات خاصة تحددها الهيئة بهذا الخصوص" .

والسجلات أوالدفاتر التجارية التي يمسكها الوسيط أو شركات الوساطة والخدمات المالية، قد تكون ورقية أو إلكترونية . وهذا ما أكدته الفقرة (ب) من المادة (٥٦) من التعليمات المذكورة وجاء فيها مايلي :" ب- يجوز مسك الدفاتر والسجلات المشار اليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بواسطة الحاسوب شريطة ما يلي : ١- اتخاذ الاحتياطات الكافية والملائمة والواقية ضد خطر تحريف المعلومات وسلامة امنها . ٢- ان تكون المعلومات والبيانات متيسرة وبشكل دقيق وواضح ضمن وقت معقول لاي شخص له الحق بفحص السجلات او الاطلاع عليها ".

وبذلك يقر المشرع بمبدا التعادل الوظيفي بين الدفاتر التجارية الورقية التي يمسكها وسطاء تداول الأورق المالية والدفاتر أو السجلات الإلكترونية التي يمسكها هؤلاء . كما يجيز للوسيط الإستغناء عن الدفاتر الورقية والإكتفاء بالسجلات أو الإلكترونية.

وتخضع حجية دفاتر الوسيط وسجلاته الإلكترونية من حيث حجيتها للقواعد التي تحكم الدفاتر التجارية بصورة عامة من حيث جواز الإحتجاج بها لمصلحة الوسيط صاحبها أو ضد مصلحته طالما توافرت شروط الإحتجاج بها :

ثالثا: حجية السجلات الإلكترونية لمصلحة الوسيط صاحبها :

للوسيط أو شركة الخدمات المالية استخدام سجلاته الإلكترونية دليلا في الإثبات لمصلحة سندا للمادة (٢/١٦) من قانون البينات[١]. وبموجبها فإن سجلات الوسيط الإلكترونية تصلح أن تكون حجة لمصلحته إذا توافرت الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يكون النزاع بين وسيطين : فالنص المذكور يشترط هنا أن تكون الدعوى بين تاجرين وهذا الشرط متوافر في النزاع بين وسيطين، أي أنه لتوافر هذا الشرط يجب أن تكون الدعوى قائمة بين الوسيط صاحب السجلات، ووسيط آخر؛ إذ أن كلاهما تاجر وملزم بمسك

(١) التي نصت على أن : " دفاتر التجار الاجبارية :٢- تصلح لان تكون حجة لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته اذا كانت منظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر " .

سجلات إلكترونية . وذلك لتمكين المحكمة من تبين الحقيقة من مـضاهاة سـجلات الوسـيطين ببعضهما والتأكد من البيانات الواردة فيهما وترجيح أحدهما على الآخر(١).

الشرط الثاني: أن يكون النزاع ناشئا عن عمل تجاري بالنسبة لكلا الوسيطين: يعتبر الوسيط من أهم الفاعلين الرئيسيين في البورصة ومحركا رئيسيا لتداول الأوراق المالية وأحد العناصر التي يجب توافرها للتعامل في السوق المالية ، إذ أنه لايجوز التداول في هـذه الـسوق إلا بواسـطة عقود تداول بين الوسطاء . ويعتبر نشاط الوسطاء في تداول الأوراق المالية (نـشاطا تجاريـا) وهو ما يعني توافر الشرط الثاني من شروط الإحتجاج بالسجلات الإلكترونية لمصلحة الوسـيط صاحبها .

الشرط الثالث: أن تكون دفاتر الوسيطين منتظمة : يجب أن تكون سجلات الوسيط منظمة تنظيما قانونيا حتى تصلح أن تكون دليلا في الإثبات لمصلحته بصريح المادة (٢/١٦) من قانون البينات الأردني وهو ما يفهم من المادة (٣٠/أ/١) من النظام الداخلي لبورصة عمان(٢).

فإذا قام نزاع بين وسيطين بشأن تداول الأوراق المالية، وكانـت سـجلات الوسـيطين منتظمة، فإن المحكمة تستطيع مضاهاة القيود الواردة فيهما ببعضها ، فإذا كانت القيود الـواردة فيهما متطابقة فإن القاضي لايجد صعوبة في الفصل في النزاع على ضوء ما جاء فـي هـذه السجلات(٣).

وإذا كانت سجلات الوسيطين منتظمة والقيود الواردة فيهما متعارضة ، فإن حجية هـذه السجلات تسقط ولا تستطيع المحكمة ترجيح قيود على أخرى سندا للمـادة (١٧) مـن قـانون البينات(٤). وعلى المحكمة أن ترفض السجلات وتبحث عن وسيلة إثبات أخرى غيرها لتكـوين اقتناعها والحكم نفسه يطبق إذا كانت سجلات كلا الوسيطين غير منتظمة(٥).

---

(١) راجع: الزهراني ، يوسف أحمد محمد : م س ، ص ٢٠١.– سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبـات فـي النظام السعودي والقانون المقارن ، م س ، ص١٢٧.

(٢) التي نصت على أنه : " على العضو الإلتزام بأحكام القانون والأنظمة والتعليمات والقرارات الصادرة بمقتضاه وبوجه خاص يلتزم العضو بما يلي: ١– الإحتفاظ بالسجلات والوثائق المنصوص عليها في التشريعات المعمول بها بما في ذلك السجلات والوثـائق الخاصة بالتعاملات التي ينفذها العضو في البورصة".

(٣) راجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق الماليـة ، م س ، ص ٢٠٣.– سـلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص ١٢٨ –١٢٩ .

(٤) التي نصت على أنه : " اذا تباينت القيود بين دفاتر منظمة لتاجرين تهاترت البينتان المتعارضتان " .

(٥) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص٢٠٤– ٢٠٥ .– سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٩ . – طه ، مصطفى كمال : القانون التجاري ، م س ، ص١٢٤.

أما إذا كانت سجلات أحد الوسيطين منتظمة وسجلات الأخر غير منتظمة فالغالب أن تأخذ المحكمة بما جاء في السجلات المنتظمة ، ذلك لأن ما جاء في السجلات المنتظمة تصلح دليلا على حجية الوقائع الثابتة بها ، ويؤخذ عادة بالسجلات الأكثر انتظاما(١).

رابعا : حجية السجلات الإلكترونية ضد الوسيط صاحبها :

تعتبر السجلات الإلكترونية دليلا كاملا في الإثبات ضد الوسيط صاحبها لمصلحة خصمه الوسيط قياسا على الدفاتر التجارية الورقية وسواء كانت الدفاتر والسجلات منتظمة أو غير منتظمة لعموم المادة (١/١٦) من قانون البينات الأردني(٢).

وتنطبق هنا نفس المقتضيات السابقة عند دراسة التعادل بين السجلات الإلكترونية والدفاتر التجارية، بالنسبة لحجية الدفاتر التجارية في الإثبات ضد التاجر. فتكون دفاتر الوسيط وسجلاته حجة عليه لمصلحة خصمه الوسيط ودليلا كاملا في الإثبات ضده يستوي أن تكون الدفاتر والسجلات منتظمة أو غير منتظمة، إجبارية أو اختيارية إذ تعد بمثابة إقرار مكتوب من صاحبها وللقاضي استخلاص الدليل منها وتقدير الأمر متروك لقناعته بقوة هذا الدليل.

ويراعى في الدليل المستخلص من سجلات الوسيط في الإثبات ضد مصلحته أمران : الأول أنه جوازي للقاضي وغير قاطع أو ملزم في مواجهته، والثاني أن سجلات الوسيط ليست دليلا قاطعا في مواجهته فله أن يثبت عكس ما ورد بها ولو كانت هذه السجلات منتظمة.

وأساس حجية سجلات الوسيط في الإثبات ضده هو إعتبار ما ورد فيها بمثابة إقرار منه، ولكنه ليس إقرارا تاما وحجة قاطعة في مواجهته خلافا للإقرار المدني، بل أن حجيتها بسيطة قابلة لإثبات العكس وتطبق هنا أيضا قاعدة عدم جواز تجزئة ما ورد في سجلات الوسيط وفق الأحكام السابقة.

– القليوبي ، سميحة : الموجز في القانون التجاري ، م س ، ص ١٥٢. – يونس ، علي حسن : القانون التجاري : الشركات التجارية ، م س ، ص٢٥٢ .

(١) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ٢٠٥.– سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص١٢٩ . – طه ، مصطفى كمال: القانون التجاري ، م س ، ص ١٢٤.

(٢) التي نصت على ما يلي : " دفاتر التجار الاجبارية :١. تكون حجة على صاحبها سواء اكانت منظمة تنظيماً قانونياً ام لم تكن ولكن لا يجوز لمن يريد ان يستخلص منها دليلاً لنفسه ان يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان مناقضاً لدعواه " . وانظر: سلامه ، زينب السيد : الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات ، م س ، ص ١٤٣ .– السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، الجزء الثاني ، ص ٢٧٧.– القضاة ، مفلح عواد : البينات في المواد المدنية والتجارية ، م س ، ص ١٣٠– ١٣١ .

المطلب الثالث

السجلات الإلكترونية للبورصة

البورصة بمعناها العام هي " السوق الذي يتم فيه التعامل بالأوراق المالية بيعا وشــراء، بحيث تشكل إحدى القنوات التي ينساب فيها المال بين الأفراد والمؤسسات والقطاعات المتنوعه في المجتمع بما يساعد على تنمية الإدخار وتشجيع الإستثمار مــن أجــل مــصلحة الإقتــصاد القومي"(١). وتنظم البورصة بموجب قانون الأوراق المالية الأردني لــسنة ٢٠٠٢ (٢) ونظــام السوق المالية السعودي لسنة ١٤٢٤ هـــ .

والأوراق المالية القابلة للتداول في البورصة هي المسجلة والمودعة لدى مركز الإيداع والمدرجة أو المقبولة للتداول فيها، وتظهر أهمية ادراج الأوراق المالية في جداول البورصة في أنه لايجوز التعامل في البورصة في غير الأوراق المالية المدرجة في جداولها(٣).

وأن عقود تداول الأوراق المالية تبرم إبتداء بين الوسطاء ثم تثبت في سجلات البورصة الورقية والإلكترونية . وعلى الوسيط العمل على تثبيت عقود التداول في ســجلات البورصــة، عملا بالمادة (٦٩/ب) من قانون الأوراق المالية الأردني والمادة (٦/أ) مــن النظــام الــداخلي لبورصة عمان والمادة الثالثة من تعليمات تداول الأوراق المالية.

وسواء تم عقد التداول الكترونيا أو خطيا ، فإن البورصة ملزمة بإدراجه ضمن (الملف الإلكتروني للتداول اليومي) وهو الملف الذي يتضمن كافة العمليات المنفذة في البورصة والــذي تلزم البورصة بإرساله إلى مركز إيداع الأوراق المالية وذلك في نفس يوم التــداول، علــى أن يتضمن هذا الملف المعلومات والبيانات الواردة في المادة (٥٥) من تعليمات تــسجيل وإيــداع

---

(١)عبد التواب ، محمد حلمي : البورصات المصرية والبورصات العالمية ، م س ، ص ٦. – وراجع : البريري ، صــالح أحمــد : بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص١١٨. – محمد، سيد طه بدوي : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س، ص١٦-١٧ .– وقد نظمت سوق عمان المالي إبتداء بموجب قانون سوق عمان المالي وتعديلاته رقم (٣١) لسنة ١٩٧٦(نشر هذا القانون على الصفحة (١٢٨٦) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (٢٦٢٩) ، بتاريخ ١٩٧٦/٦/١). وقد الغي هذا القانون وحل محله قانون سوق عمان المالي وتعديلاته رقم (١) لسنة ١٩٩٠(نشر هذا القانون على الصفحة (٢٩٢) ، من عدد الجريدة الرسمية رقــم (٣٦٧٨) ، بتاريخ ٢/١٧/ ١٩٩٠). وبصدور قانون الأوراق المالية رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٧ (نشر هذا القانون علــى الــصفحة (٢١٨٥) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٢٠٤) ، بتاريخ ١٩٩٧/٥/١٥). ثم قانون الأوراق المالية رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٢ الذي ألغي قانون سوق عمان المالي وحلت بورصة عمان محل (سوق عمان المالي) .

(٢) نشر هذا القانون على الصفحة (٦٢١٨) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤٥٧٩) ، بتاريخ ٢٠٠٢/٢/٣١.

(٣) محمد ، سيد طه : عمليات بورصة الأوراق المالية ، م س، ص ٥١٨-٥١٩ .– نعمت الله، حسنة حامد : أسواق الأوؤاق المالية ، م س، ص ٦٣– ٦٧. – صالح ، محمد (١٩٩٧): شرح القانون التجاري المصري ، الطبعة الرابعة ؛ (مطبعة عبدالله الياس: القاهرة) ، ص ٤٨١.

الأوراق المالية وتسويتها[١] وذلك بالنسبة لكل عقد من عقود التداول المنفذة في السوف المـــالي. فما هي سجلات البورصة وما هي حجيتها في الإثبات؟ هذا ماسنتناوله في الفرعين التاليين :

الفرع الأول

ماهية السجل الإلكتروني للبورصة

الأوراق المالية القابلة للتداول في البورصة أو السوق المالي، هي (الأوراق المـــسجلة والمودعة والمدرجة) [٢]. وتتم عمليات تداول الأوراق المالية في البورصة حتما (بواسطة عقود تداول) تبرم بين الوسطاء، وهذه العمليات أو العقود يجب أن تثبت بقيود(تدون فـــي ســـجلات البورصة إما يدويا على سجلات ورقية، أو إلكترونيا أي على وسائط إلكترونية)، **وهــذه هــي**

---

(١) التي نصت على أنه: "

أ . يزود السوق المركز بالملف الالكتروني للتداول اليومي الذي يتضمن كافة العمليات المنفذة في السوق وذلك في نفس يوم التداول على ان يتضمن هذا الملف كحد ادنى المعلومات والبيانات التالية لكل عقد تداول :

١. تاريخ التداول .
٢. رمز الجهة المصدرة .
٣. رمز الورقة المالية .
٤. رقم حساب العميل البائع .
٥. رمز الوسيط البائع .
٦. رقم حساب العميل المشتري .
٧. رمز الوسيط المشتري .
٨. عدد الاوراق المالية .
٩. سعر الورقة المالية السوقي .
١٠. القيمة الاجمالية .
١١. رقم العملية .
١٢. وقت التنفيذ .

ب. للمركز اعادة اي من عقود التداول المسلمة اليه الى السوق وعليه اعلام الهيئة والوسطاء المعنيين بذلك في اي من الحالات التالية :

١. اذا كان رقم حساب العميل المشتري او العميل البائع الذي تتضمنه عقود التداول غير معرف لدى المركز .
٢. اذا تطابق رقم حساب العميل البائع والعميل المشتري لدى نفس الوسيط في عقد التداول الواحد .
٣. اي حالات اخرى ويحددها القانون او الانظمة او التعليمات او القرارات الصادرة بمقتضاه .

ج. يعتبر ملف التداول المشار اليه في الفقرة (أ) من هذه المادة ملفا نهائيا بكل ما يتضمنه من معلومات وبيانات وذلك بعد اعادة عقود التداول المخالفة وفقا لاحكام الفقرة (ب) من هذه المادة " .

(٢) أما الأوراق المالية (المودعة وغير المدرجة) فلا تكون قابلة للتداول في البورصة، وإنما تكون قابلة للتداول خارجهـــا بمقتـــضى (عقود تحويل) في حين أن الأوراق المالية(غير المودعة وغير المدرجة) فالأصل أنها غير قابلة للتـــداول ولا يجـــوز إجـــراء التصرفات القانونية بشأنها إلا في حالات إستثنائية . راجع : الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ص٤٨ – ٥٣ .

السجلات الإلكترونية للبورصة، على أن تراعى في تحرير هذه السجلات وضبطها القوانين النافذة وكذا الأنظمة والتعليمات الداخلية للسوق المالي أو البورصة وتعليماته التي تلزم جميع الأطراف المعنية بعملية التداول .

فقد نصت المادة (٦٩) من قانون الأوراق المالية الأردني على أنه : " ب- لا يجوز التداول في السوق الا بواسطة عقود تداول بين الوسطاء ، مدونة في سجلات السوق وتتم لحسابهم او لحساب عملائهم ، وفقا للانظمة الداخلية للسوق وتعليماته الملزمة لجميع الاطراف المعنية بالتداول " ، ونصت المادة (٦/أ) من النظام الداخلي لبورصة عمان على أنه: "١- يتم التداول بالأوراق المالية في البورصة من خلال عقود تداول تبرم بين الأعضاء تدون في سجلات البورصة وتتم لحساب الأعضاء أو لحساب عملائهم وفقاً لأنظمة البورصة الداخلية وتعليماتها ". وجاء في المادة(٣) من تعليمات تداول الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤ مايلي " يتم التداول في البورصة من خلال الوسطاء وتثبت عمليات التداول بموجب قيود تدون في سجلات البورصة يدويا أة إلكترونيا " .

وفي النظام السعودي تعتبر السوق المالية الجهة الوحيدة المصرح لها بمزاولة العمل في تداول الأوراق المالية سندا للمادة (٢٠) من نظام السوق المالية السعودي لسنة ١٤٢٤ هـ، ويتم تداول هذه الأوراق في السوق بموجب عقود تداول تبرم بين الوسطاء وتثبت في سجلات السوق سندا للمادة (٣٢) من نفس النظام.

فللبورصة أو السوق المالي دورا كبيرا وهاما في عمليات تداول الأوراق المالية سواء قبل إجراء عمليات التداول بالفعل من خلال إدراج هذه الأوراق فيها وتنظيمها لسجلات وجداول الأوراق المدرجة فيها أو أثناء عمليات التداول بالفعل حيث تتم هذه العمليات (بواسطة عقود تداول) تبرم بين الوسطاء تحت اشراف البورصة ووفقا لأنظمتها وتعليماتها ، أو بعد إبرام هذه العقود حيث يتم تثبيت هذه العقود في (سجلات البورصة يدويا أو الكترونيا).

وإذا كان لقرار ادراج الأوراق المالية في البورصة وللجداول التي تعدها البورصة بالأوراق المالية المدرجة فيها (حجية قاطعة) في امكانية تداول هذه الأوراق داخل البورصة أو على الأقل تحت رقابتها واشرافها، فإن التساؤل يبقى قائما حول حجية (قيود وسجلات البورصة) في إثبات عمليات التداول .

وقد أصبح اسلوب التداول الإلكتروني هو السائد في تداول الأوراق المالية في البورصة ويتمثل " في تسجيل وإتمام عمليات التداول عن طريق الحاسب الآلي وهو ما يسمى بنظام التوفيق الآلي[(١)].

وفي بداية نشأة البورصة الأردنية والبورصة السعودية كان الاسلوب السائد في التعامل وهو اسلوب المناداة ، ثم عدلت البورصة في البلدين إلى اسلوب لوحات العرض ، إلا أنها عدلت عنه أخيرا لاستخدام الحاسب الآلي نتيجة الزيادة المضطردة في كمية العروض والطلبات[(٢)].

ان اسلوب التعامل بالحاسب الآلي يقوم بمهمة التعامل كامل العرض مع كامل الطلب مع انتشار شاشات الحاسب الآلي لتشمل جميع الحاضرين بالبورصة، بل وتمتد لتشمل العملاء في خارج البورصة ويمكنهم مخاطبة وكلائهم المعتمدين في البورصة[(٣)] .

وتطبيق نظام التداول الإلكتروني أعطى مرونة كبيرة ومعلومات مختلفة للوسطاء لتسهيل عملهم من خلال معرفة العمليات المنفذة وغير المنفذة وإجراء تحليل لأوضاع الأوراق المالية المتداولة مما يسهل عمليات التداول ونشر المعلومات بشكل فوري[(٤)]

ويعتمد نظام التداول الإلكتروني على ضبط التعامل غير المسموح به من خلال البرامج الجاهزة والتدقيق المستمر للمعلومات عن كافة عمليات التداول بالبورصة، ويسهل هذا النظام

---

(١) وفيه يقوم الوسيط أو المعتمد بعد تلقي الأوامر بتسجيلها على شاشة الحاسوب، حيث يكون لكل وسيط أو معتمد حاسوب خاص. وبدلا من قيام موظف البورصة المختصة بتوصيل العروض بالطلبات التي تقابلها، فإن الحاسب الآلي هو الذي يتولى هذه العملية، ثم تسجل العملية بعد تمامها وتستخرج شهادة إتمام الصفقة (وهو ما يسمى بنظام التوفيق الآلي) . راجع: طاحون، نصر على أحمد (٢٠٠٢): (شركة إدارة محافظ الأوراق المالية في مصر)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق، (جامعة القاهرة: كلية الحقوق)، صفحة ١١٩.- هندي ، إبراهيم منير (١٩٩٧): الأوراق المالية وأسواق رأس المال، الطبعة الأولى؛ (منشأة المعارف : الإسكندرية) ، صفحة ٧٠٣. - الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية، م س، ص ١٠٠ – ١٠٣ . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٤– ٥٥ .

(٢) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ١٠٢ . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٥ .

(٣) طاحون ، نصر على أحمد : شركة إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص١٢٠. – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ١٠١ – ١٠٢. – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٥ .

(٤) طاحون ، نصر على أحمد : شركة إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س ، ص١٢٠ . – رشيدات، ممدوح (٢٠٠٦): تداول الأوراق المالية في القانون الأردني، نقابة المحامين الأردنيين : عمان) ، ص١١٤. – الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ص ١٠٠ – ١٠٣ . – الشبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٤– ٥٥ .

عمليات المتابعة الفورية لعمليات التداول في كافة الأوراق المالية بكافة وقائعها من حيث حجم التعامل وتطور الأسعار وغيرها من المعلومات(١).

ولقد قامت بورصة عمان بتطبيق (نظام التداول الإلكتروني) في البورصة اعتبارا من شهر آذار لعام ٢٠٠٠ ، وقد أخذ هذا النظام عن (نظام التداول الإلكتروني الفرنسي) (٢).

وبدخول هذا النظام حيز التنفيذ، فإن تداول الأوراق المالية في البورصة أصبح يتم من خلال قائمة التداول ، حيث يتم التداول الكترونيا من خلال النظام الإلكتروني الذي هو بديل عن قاعة التداول(٣).

كما أن التداول أصبح يتم أيضا عن بعد من خلال مكاتب شركات الخدمات المالية التي تقوم بدور الوسيط والمرخصة أصولا. وقد تم البدء بنظام التداول عن بعد إعتبارا من شهر تشرين الأول لعام ٢٠٠٠ حيث أصبح بإمكان الوسطاء تداول الأوراق المالية المقبولة في البورصة (من أماكن تواجدهم) ، دون حاجة لتواجدهم داخل قاعة التداول الإلكتروني والتي خصص استعمالها لحالات الأعطال الفنية(٤).

ورغم الإتفاق على أهمية استخدام نظام التداول الإلكتروني إلا أن استخدامه قد يرتب أخطاء يصعب تصحيحها(٥) ويولد الكثير من الصعوبات القانونية والعملية ما يعنينا منها هو صعوبات الإثبات في القضايا الحقوقية للتداول الإلكتروني.

إن التعامل بالأوراق الإلكترونية عن طريق (نظام التداول الإلكتروني) يعني أن التواصل بين أطراف هذا التعامل وهم الوسطاء أو شركات الخدمات المالية ومعتمديها الفنيين، ومن ثم البورصة ومركز الإيداع إنما يتم بوسائل إلكترونية وهذه هي رسالة المعلومات الإلكترونية، وأن تثبيت هذا التعامل في سجلات البورصة ومركز الإيداع إنما يتم إبتداء بوسائط

(١) جوده ، صلاح الدين (بدون تاريخ) : بورصة الأوراق المالية : علميا- عمليا ، م س ' ص ٣١-٣٢.

(٢) رشيدات، ممدوح (٢٠٠٦) : تداول الأوراق المالية في القانون الأردني ، ص١١٣.- شبلي ، فاروق صابر : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٥٤-٥٥. - جوده ، صلاح الدين : بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص ٣١-٣٢.

(٣) ويعني التداول من خلال (قائمة التداول) ادخال كافة الأوامر بيعا أو شراء من خلال أجهزة الكمبيوتر، ومن ثم مقابلة العرض والطلب للأوراق المالية وتحديد السعر وتنفيذه إلكترونيا. راجع: رشيدات، ممدوح : تداول الأوراق المالية في القانون الأردني ، م س، ص١١٤.

(٤) رشيدات، ممدوح : تداول الأوراق المالية في القانون الأردني ، م س ، ص١١٣- ١١٤. - شبلي ، فاروق : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س، ص٥٥.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية، م س، ١٠٢ .

(٥) طاحون ، نصر على أحمد : شركة إدارة محافظ الأوراق المالية ، م س، ص١٢٠ .

إلكترونية وهذا هو السجل الإلكتروني، مما يعني أن الرسائل والسجلات الإلكترونية هي وسائل الإثبات المتاحة للإثبات في القضايا الحقوقية الناجمة عن هذا النوع من التداول .

ولكن استخدام نظام التداول الإلكتروني لايعني منع الوسائط الورقية في تداول الأوراق المالية ، مما يعني إمكانية احتفاظ البورصة بسجلات ورقية إلى جانب السجلات الإلكترونية سواء في القانون الأردني أو في النظام السعودي ، ومن ثم يمكن القول أن سجلات البورصة نوعان سجلات إلكترونية وسجلات ورقية أو دفترية.

الفرع الثاني

حجية سجلات البورصة في الإثبات

لم يحدد نظام السوق المالية السعودي حجية سجلات هذه السوق في الإثبات ، ولكنه عندما أعطى (لسجلات مركز الإيداع) حجية قاطعة في إثبات تداول الأوراق المالية ، يكون قد جعل هذه السجلات (السجلات الوحيدة التي لها حجية قاطعة) ، مما يعني أن سجلات السوق المالية ليست لها حجية قاطعة وإنما تكون حجة إلى حد إثبات العكس، وخضوع حجيتها بالتالي للقواعد العامة في الإثبات وخاصة تلك الواردة في نظام التعاملات الإلكترونية[١].

وقد نصت المادة (٦٩/ج) من قانون الأوراق المالية الأردني على أنه " ج- تكون القيود المدونة في سجلات السوق وحساباته ، سواء كانت خطية أو الكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا على التداول وذلك بالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك "[٢] ، وقد تردد هذا النص في المادة (٢/٦) من النظام الداخلي لبورصة عمان. وبموجبها ساوى المشرع الأردني بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية فأعطى للأولى نفس حجية الثانية، واعتبر المشرع القيود المدونة في سجلات البورصة خطية كانت أو إلكترونية(دليلا قانونيا كاملا) على عملية تداول الأوراق المالية المبينة في هذه القيود بحيث (لايحتاج المتمسك بهذه السجلات) إلى تكملة ما ورد فيها بأي دليل آخر.

---

(١) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ١٧٥-١٧٦ .

(٢) وقد كانت المادة (٢٤/ب) من قانون الأوراق المالية رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٧ تنص على ما يلي: " ب. تعتبر القيود المدونة في سجلات البورصة وحساباتها سواء كانت مدونة يدوياً او الكترونياً واي وثائق صادرة عنها دليلاً قانونياً على تداول الاوراق المالية المبينة فيها بتاريخ تلك السجلات او الحسابات او الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك " .

لكن المشرع الأردني لم يعط لقيود هذه السجلات حجية مطلقة وقاطعة في الإثبات بـل جعلها حجة لمصلحة من يتمسك بها لحين إثبات العكس ، وأجاز للخصم الآخر (المحتج عليـه بهذه السجلات) إثبات عكس القيود الواردة فيها، بدليل عبارة(ما لم يثبت عكس ذلك) الواردة في النصوص المشار إليها.

وهذا يعني أن لقيود سجلات البورصة حجية أقوى من حجية السند العادي (من حيـث نسبتها إلى الخصم) فهذه القيود تعتبر حجة بذاتها دون حاجة إلى الإقرار بها فلاتتوقف حجيتهـا على اقرار الخصم بها، ولا تسقط حجيتها لمجرد إنكار الخصم لها، بل تعتبر هذه القيود صحيحة في ذاتها، ولا يكلف المتمسك بها بإثبات صحة هذه القيود حتى ولو أنكرها الخصم الآخر. وذلك خلافا لحجية السند العادي من حيث نسبته إلى موقعه، حيث تسقط حجيته من هذه الناحية بمجرد إنكار الخصم صراحة نسبة السند العادي إليه وينتقل عبء الإثبات إلى المتمسك بالسند العـادي ليثبت صحة نسبته إلى موقعه رغم إنكار هذا الأخير إليه[١].

ولكن يلاحظ على المشرع الأردني أمرين: الأول عدم بيان كيفية أو وسائل إثبات عكس ما ورد في سجلات البورصة ، والثاني عدم بيان حكم التعارض بين قيود السجلات الإلكترونية وقيود السجلات الخطية أو الورقية .

المطلب الرابع

السجلات الإلكترونية لمركز إيداع الأوراق المالية

وكيفية إثبات عكسها

نتناول بداية حجية السجلات الإلكترونية لمركز إيداع الأوراق المالية ثم نتنـاول كيفيـة إثبات عكس السجلات الإلكترونية وذلك في الفرعين التاليين :

---

(١) تنص المادة ١١ من قانون البينات الأردني على ما يلي : " ١- من احتج عليه بسند عادي وكان لا يريد ان يعترف به وجب عليه ان ينكر صراحة ما هو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع والا فهو حجة عليه بما فيه " .

الفرع الأول

السجلات الإلكترونية لمركز إيداع الأوراق المالية

تنص الفقرة (د) من المادة (٨١) من قانون الأوراق المالية الأردني على أن : " للمركز قبول البيانات الإلكترونية من أعضائه ومن السوق وذلك وفقا للأنظمة الداخلية والتعليمات التي يصدرها " .

فالمشرع الأردني يقر (مبدأ قبول البيانات الإلكترونية) في المسائل المتعلقة بالأوراق المالية ، سواء في العلاقة بين المركز وأعضائه أو بينه وبين السوق المالي أو بين الوسطاء فيما بينهم أو بينهم وبين السوق والمركز وذلك من حيث إيداع الأوراق المالية لدى المركز ونقل سجلاتها لديه وتسجيلها ونقل ملكيتها وتسوية العمليات الناتجة عن تداولها إلى غير ذلك، بشرط أن تكون البيانات الإلكترونية متفقة مع القوانين النافذة ومنسجمة مع الأنظمة والتعليمات التي يصدرها المركز.

حدد المشرع الأردني حجية السجلات الإلكترونية لمركز الإيداع فنصت الفقرة (هـ) من نفس المادة على أنه : " هـ- تكون القيود المدونة في سجلات المركز وحساباته ، سواء كانت خطية أو إلكترونية ، وأي وثائق صادرة عنه دليلا قانونيا على ملكية الأوراق المالية المبينة فيها ، وعلى تسجيل ونقل ملكية تلك الأوراق المالية وعلى تسوية أثمانها وذلك وفق الأسعار وبالتواريخ المبينة في تلك السجلات أو الحسابات أو الوثائق ما لم يثبت عكس ذلك " .

وتردد ذات النص حرفيا في المادة (٦/ب) من النظام الداخلي لمركز إيداع الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤ والمادة (٦/ب) من تعليمات تسجيل وإيداع الأوراق المالية وتسويتها لسنة ٢٠٠٤.

ويتبين من هذه النصوص أن سجلات مركز إيداع الأوراق المالية نوعان: سجلات ورقية أو خطية وأخرى إلكترونية، وقد أصبح الإعتماد على السجلات الإلكترونية أكثر انتشارا في العمل بعد دخول نظام التداول الإلكتروني في القانون الأردني والنظام السعودي ، ولكن هذا لا ينفي بقاء السجلات الخطية إلى جانبها وما يعنينا هي حجية هذه السجلات وقوتها في الإثبات بشأن قضايا الأوراق المالية .

ساوى المشرع الأردني بين السجلات الإلكترونية والسجلات أو الدفاتر الورقية من حيث الحجية في الإثبات فأعطى للأولى نفس حجية الثانية:

واعتبر المشرع الأردني القيود المدونة في سجلات المركز - خطية كانت أوالكترونية- (دليلا قانونيا) على ملكية الأوراق المالية وعلى تسجيل ونقل ملكية هذه الأوراق وعلى تسوية أثمانها. أي أنه اعتبر هذه السجلات **دليلا قانونيا كــاملا** على ما ورد فيها وتــستطيع المحكمــة الإستناد إليها وبناء حكمها على الدليل المستخلص منها منفــردا ولايحتــاج (المتمــسك بهــذه السجلات) إلى تكملة ما ورد فيها بأي دليل آخر .

لكنه لم يجعل لهذه السجلات حجية قاطعة في الإثبات بل جعلها (حجة إلى حــد إثبــات العكس) فالمشرع وإن جعل قيود هذه السجلات (دليلا كاملا) إلا أنه (لم يعطها حجية قاطعــة بحيث يمنع إثبات عكسها) بل جعلها حجة إلى حين إثبات العكس ، وأجاز للخصم الآخر (المحتج عليه بهذه السجلات) إثبات عكس القيود الواردة فيها بدليل عبارة (ما لم يثبت عكــس ذلــك) الواردة في النصوص المذكورة .

وأقام المشرع قرينة لصالح المتمسك بالسجلات الإلكترونية لمركــز الإيــداع مؤداهــا صحة القيود الواردة فيها ، وبموجب هذه القرينة يعفي هذا الأخير من إثبات صحة قيــود هــذه السجلات، لكنها قرينة بسيطة تنقل عبء الإثبات إلى المحتج عليه بالسجلات ليتولى هذا الأخير إثبات عدم صحة القيود المذكورة .

وبذلك تكون لسجلات مركز الإيداع حجية أقوى من حجية السند العادي من حيث نسبتها إلى الخصم فالسند العادي من هذه الناحية حجة إلى حد الإنكار الصريح[١] أي أن حجية الــسند العادي تسقط بمجرد إنكار المحتج عليه بالسند نسبته إليه وينتقل عبء الإثبات إلــى المتمــسك بالسند ليثبت صحة نسبته للمدعى عليه رغم انكاره لذلك فعبء الإثبات هنا يقع على المتمــسك بالسند العادي.

أما قيود سجلات مركز الإيداع (فتعتبر حجة بذاتها دون حاجة إلــى الإقــرار بهــا)، ولاتتوقف حجية هذه القيود على إقرار الخصم بها ولاتسقط حجيتها بمجرد إنكاره لها وأن إنكار الخصم لقيود سجلات المركز لايؤدي إلى نقل عبء الإثبات إلى المتمسك بها ولا يكلــف هــذا الأخير بإثبات صحتها وإنما يقع عبء إثبات عدم صحتها على خصمه (المدعى عليه).

---

(١) تنص المادة ١١ من قانون البينات الأردني على أنه : " ١- من احتج عليه بسند عادي وكان لا يريد ان يعترف به وجب عليه ان ينكر صراحة ما هو منسوب اليه من خط او توقيع او خاتم او بصمة اصبع والا فهو حجة عليه بما فيه " . وانظــر : الزعبــي ،عوض أحمد : قانون البينات ، م س، ص ٥١- ٥٢ .

وفي النظام السعودي نصت المادة (٢٧/ج) من نظام السوق المالية على أنه:" ج- يصبح تسجيل ملكية الأوراق المالية نافذا من الوقت الذ ي يتحقق فيه المركز بصفة نهائية من صحة وثائق الملكية ...) . وجاء في الفقرة (ب) من المادة نفسها مايلي: " وتعد القيود المدونة في السجلات النهائية للمركز (دليلا وإثباتا قاطعا) على ملكية الأوراق المالية المبينة فيها والأعباء والحقوق المتعلقة بها ، مع مراعاة أحكام الفقرة (د) من هذه المادة " .

فالأصل وفقا لهذين النصين أن قيود (السجلات النهائية) لمركز إيداع الأوراق المالية تعتبر (دليلا كاملا وقاطعا) على صحة عقود تداول الأوراق المالية وانتقال ملكيتها من البائع إلى المشتري فبمجرد تحقق المركز من صحة عقود تداول الأوراق المالية وتأكده بالتالي من صحة وثائق ملكيتها وقيامه بتسجيل هذه العقود وتثبيت انتقال ملكيتها في سجلاته النهائية تصبح هذه السجلات دليلا كاملا وقاطعا على صحة ما ورد فيها ونفاذها في مواجهة الكافة ، وهذا يعني عدم جواز إثبات عكس ما ورد فيها إذ أن الدليل القاطع لايقبل إثبات العكس . وبذلك فإن حجية سجلات مركز الإيداع تختلف في النظام السعودي عن حجيتها في القانون الأردني كما ذكرت .

ويستوي في النظام السعودي أن تكون هذه السجلات (ورقية أو الكترونية) فهل موقف نظام السوق المالية السعودي يتطابق مع موقفه بشأن حجية السجلات الإلكترونية وفقا لنظام التعاملات الإلكترونية؟ وما هو حكم الإختلاف بين قيود السجلات الإلكترونية وقيود السجلات الورقية ؟

وجدير بالذكر أن المنظم السعودي قد خفف من هذا الموقف المتشدد بخصوص حجية سجلات مركز الإيداع وذلك بموجب المادة (٢٧/د) من نظام السوق المالية التي نصت على أنه:" د - يجب على من يعتقد بوجود خطأ في المعلومات التي تم ادخالها في السجل يستدعي تصحيح السجل أو تعديله ، أن يتقدم بطلب خطي إلى مدير المركز ، أو أي شخص يعينه المدير لتلقي مثل هذه الطلبات ، ويقوم المركز بتصحيح السجل أو تعديله بعد التحقق من صحة الملاحظات والمعلومات المطلوب تصحيحها أو تعديلها في السجل، ولايتم هذا التصحيح أو التعديل إلا بعد أن يتم اخطار الشخص أو الأشخاص الذين يحددهم السجل كمالكين لهذه الأوراق وإعطاؤهم فرصة معقولة للتعليق على التصحيح أو التعديل المطلوب " .

الفرع الثاني

كيفية إثبات عكس قيود السجل الإلكتروني

تمسك الجهات ذات العلاقة بالأوراق المالية (البورصة ومركز الإيداع والوسطاء أو شركات الخدمات المالية والمصدر) نوعين من السجلات ورقية وإلكترونية ولاتختلف ما هية السجل الإلكتروني باختلاف الجهة التي تمسكه ويسري على ماهية السجلات الإلكترونية التي تمسكها هذه الجهات ذات الأحكام السابقة .

وعندما تحدثت النصوص الواردة في القوانين والأنظمة والتعليمات الأردنية عن السجلات التي تمسكها هذه الجهات ذكرت عبارة (سواء كانت خطية أو إلكترونية) [١].

وهي بذلك تكرس مبدأ التعادل أو المساواة بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية من حيث وظيفتها وقوتها في الإثبات ولم تعطها حجية قاطعة بل جعلتها (حجة إلى حد إثبات العكس) وقد تحدثنا عن ذلك ، ولكنها لم تبين وسائل أو كيفية إثبات عكس ما ورد في هذه السجلات.

والواقع أن النصوص الواردة في القوانين والأنظمة والتعليمات المتعلقة بالأوراق المالية وتداولها حين جعلت هذه السجلات حجة إلى حد إثبات العكس تكون قد أعطتها كأصل عام قوة الأسناد العادية في الإثبات.

والمبدأ المتفق عليه[٢] هو أن (كل دليل يقبل إثبات العكس بدليل مثله أو أقوى منه)؛ فالدليل الكتابي يقبل إثبات العكس بدليل كتابي مثله، والبينة الشخصية أو الشهادة تقبل إثبات العكس ببينة مثلها أو بدليل كتابي، وهكذا وفقا لمبدأ أساسي في الإثبات وهو حرية الدفاع.

ولذلك فإن السجل الإلكتروني كدليل كتابي يقبل إثبات العكس بدليل كتابي مثله، فللمكلف بالإثبات وهو يدعي عدم صحة قيود السجل الإلكتروني أو تعديلها أو تغييرها الإستناد إلى سجلات أخرى إلكترونية أو ورقية تمسكها نفس الجهة التي تمسك السجلات محل النزاع أو جهة أخرى ذات علاقة بالأوراق المالية.

---

(١) شبلي ، فاروق : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س، ص٥٥.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س ، ص ١٨٤.

(٢) السنهوري ، عبد الرزاق : الوسيط ، م س ، ج ٢، ص٦٠٦. - شبلي ، فاروق : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س ، ص٥٥.- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ١٨٤ .

وعليه فإن من يدعي عدم صحة أو ثبات قيود السجل الإلكتروني لدى البورصة ، يمكنه أن يقدم كوسيلة لإثبات إدعائه سجلات أخرى تمسكها، ولمن يدعي ذلك بالنسبة لسجلات مركز الإيداع أن يثبت إدعائه بسجلات أخرى يمسكها المركز نفسه ، بل يمكنه أن يثبت إدعائه في الحالة الأخيرة من خلال سجلات البورصة، لأن الأرجحية في حالة تعارض سجلات المركز مع سجلات البورصة تكون لهذه الأخيرة بإعتبار أن عملية تداول الأوراق المالية تتم أولا من خلال قيود سجلات البورصة فهي الأصل الذي يتم الإستناد إليه.

إن السجلات الإلكترونية تعتبر أدلة كتابية كاملة تعد للإثبات مقدما وأن حجيتها توازي كأصل عام حجية الأسناد العادية في الإثبات ولايمكن إثبات عكسها إلا بدليل كتابي؛ حيث تطبق هنا قاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف أو يجاوز الثابت بالكتابة إلا بالكتابة، ولاتطبق هنا قاعدة حرية الإثبات في المسائل التجارية ولو كنا بصدد عملية تجارية بحتة[١].

فإذا كانت القاعدة في المسائل التجارية هي حرية الإثبات وبإمكان الأطراق إثبات هذه المسائل بكافة الطرق ، فإن هذه الحرية محلها الأحوال التي لايكون فيها الدليل الكتابي واجبا[٢] وهو أمر غير متوافر بالنسبة لمسائل الأوراق المالية حيث الدليل الكتابي واجب سواء بشأن التداول داخل البورصة وفي مختلف مراحل هذا التداول أو بشأن المسائل السابقة على عملية التداول أو اللاحقة لها.

وقد نصت المادة (١١٣/ج) من قانون الأوراق المالية الأردني على أنه: "ج- يجوز الاثبات في قضايا الاوراق المالية بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيانات الالكترونية الصادرة عن الحاسوب وتسجيلات الهاتف ومراسلات اجهزة الفاكسميلي وذلك على الرغم مما ورد في أي تشريع اخر" .

وهذا النص من حيث الإشارة إلى جواز الإثبات، هو نص محل نقد[٣] ويتعارض مع النصوص المنظمة لتداول الأوراق المالية داخل البورصة التي توجب إتمام هذه العملية بالكتابة كأصل عام وكذا بالنسبة للإجراءات السابقة واللاحقة لعملية التداول .

---

(١) الزعبي ، عوض أحمد : قانون البينات ، م س، ص ٩٧- ٩٨ ، ص ١٠٩.

(٢) الزعبي، عوض أحمد : قانون البينات ، م س، ص ١٠٩ – ١١٦ .

(٣) شبلي ، فاروق : دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية ، م س، ص٨٧ – ٨٨ .- الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ١٨٦ .

والحقيقة أن المشرع أراد بهذا النص حسم ما يمكن أن يظهر من خلاف بشأن بعض وسائل الإثبات التي ذكرت فيه خاصة في العلاقة بين العميل أو المستثمر من جهة والوسيط أو شركات الخدمات المالية من جهة أخرى بخصوص أوامر البورصة أو التفاوض التي يوجهها الأول للثاني، وأرى أنه لايمكن تطبيق هذا النص بشأن إثبات تداول الأوراق المالية داخل البورصة.

إن مجال تطبيق هذا النص هو إثبات تداول الأوراق المالية خارج البورصة وهي (الأوراق المودعة وغير المدرجة) ؛ حيث تتم عمليات التداول بواسطة عقود تحويل وبصورة مباشرة بين مالكي هذه الأوراق، وأن العقد يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره بمجرد تراضي طرفيه، وأن إجراءات نقل الملكية في سجلات مركز إيداع الأوراق المالية هي إجراءات كاشفة[١].

(١) الزهراني ، يوسف أحمد محمد : الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية ، م س، ١٨٦ .

الخـــاتـــمـــة :

تناولت هذه الدراسة موضوع (**الإثبـــات بالسجلات الإلكترونية في القضايا الحقوقيـة في القانون الأردني والنظام السعودي**) مع الإشارة إلى بعــض القــوانين المقارنــة كقــانون اليونسترال والقانونين البحراني والمصري، وقسمت إلى فصلين: خصص الأول للأحكام العامة للإثبات بالسجلات الإلكترونية من حيث ماهية السجل الإلكتروني وقواعد أو شــروط تنظيمــه ومبدأ التعادل الوظيفي بينه وبين الدفاترالورقية وخاصة الدفاتر التجارية الورقة.

وخصص الفصل الثاني للأحكام الخاصة للإثبات بالسجلات الإلكترونية ، وتحدثت فيــه عن الإثبات بالسجلات الإلكترونية الرسمية كسجلات دائرة الأحوال المدنية وعــن الــسجلات الإلكترونية المصرفية ودورها في إثبات العمليات المصرفية والإتفاقات المتعلقة بحجيــة هــذه السجلات، وتحدثت أخيرا عن السجلات الإلكترونية لتداول الأوراق المالية كسجلات الوســطاء والبورصة ومركز إيداع الأوراق المالية ودورها في إثبات عملية التداول وكيفية إثبات عكــس قيود هذه السجلات.

النتائج :

خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج أوجز أهمها فيما يلي :

أولا : أنه لايوجد في الأصل اللغوي لكلمتي (محرر – سجل) ما يقصر معناهما على نوع مــن الدعامات، فمادة المحرر أو السجل تشمل كل مادة تتقوم بها الكتابة وتقام حروفها فيها كالورق والجلد وغيره وحديثاً الوسائط الالكترونية. ولا يلزم ربط فكرة الكتابة والدليل الكتابي بالوســيط الورقي بل يمكن أن تقترن بأية دعامة صالحة لاحتوائها، ذلك أن حفظ الكتابة هو الغايــة مــن المحرر والسجل. ولذلك فإن كلمة السجل تشمل السجل الــورقي والإلكترونــي علــى الــسواء ولايلزم الربط بين الدفاتر والسجلات والوسيط الورقي .

ثانيا: أن المحرر الإلكتروني بصورة عامة يتضمن ثلاثة أنواع من المعلومــات:١– معلومــات يكون الهدف من إنشائها إرسالها وابلاغها لطرف أخر دون قصد حفظها وهــذه لاتــدخل فــي السجل الإلكتروني .٢– معلومات يكون الهدف من إنشائها إرسالها وابلاغها لطرف **أخــر مــع قصد حفظها** وهذا هو المحرر بالمعنى الخاص الذي يشكل جزاء من السجل الإلكترونــي .٣–

معلومات يكون القصد من إنشائها حفظها وتخزينها دون ابلاغها ومن هذ النوع يتكون السجل الإلكتروني إذ بمجرد حفظها وتخزينها على الحاسب الآلي يتشكل هذا السجل.

ثالثا: أن السجل الإلكتروني يعد صورة من صور المحررات الإلكترونية بصفة عامة ، وأن المحرر الإلكتروني بمعناه الخاص المتعلق بمسألة معينة قد يعتبر جزاء من السجل الإلكتروني أي واحدا من سلسلة متراكمة من المحررات يتشكل من مجموعها السجل الإلكتروني .

رابعا: أن وجود السجل الإلكتروني يتطلب توافر عناصر محددة لا يقوم بدونها وهي: أ- الوسيلة الإلكترونية والمعلومات الإلكترونية ووظيفة أو دور هذا السجل باعتباره وسيلة للتعبير عن الإرادة وإبرام التصرفات القانونية وتخزين المعلومات المتعلقة بنشاط صاحبه: وتعرف المعلومات الإلكترونية بأنها "معلومات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو غيرها من البيانات". وتعرف صفة الكتروني بأنها " كل ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة، وذو قدرات كهربائية أو مغناطيسية أو رقمية أو لاسلكية أو بيومترية أو بصرية أو ضوئية وما إلى ذلك ".

خامسا : أن أداء السجلات الإلكترونية لوظيفتها وضمان تحقيق الغاية من مسكها كبديل للدفاتر الورقية منوط بتوافر الضمانات التي تكفل صحة وسلامة هذه السجلات وبياناتها أي وضع قواعد خاصة بتوصيفها وتنظيمها.

سادسا: أن المنظم السعودي جمع قواعد تنظيم السجلات والدفاتر التجارية الإلكترونية في تنظم مستقل هو نظام الدفاتر التجارية إضافة لما ورد في نظام التعاملات الإلكترونية ولائحته التنفيذية وغيرها . بينما وردت هذه القواعد في القانون الأردني في نصوص وقوانين متفرقة.

سابعا: يترتب عدم انتظام السجلات الإلكترونية عدم صلاحية السجلات الإلكترونية كدليل كامل في الإثبات لتصبح دليلا ناقصا ومجرد عنصر من عناصر الإثبات يحتاج لتدعيمه بعناصر وأدلة أخرى تتآزر مع ما ورد في السجل الإلكتروني، في تكوين عقيدة كافية لدى القاضي في اسناد حكمه.

ثامنا : أن المشرع الأردني والمنظم السعودي يعترفان بالكتابة الإلكترونية وحجيتها في الإثبات ويحسمان الجدل حولها ويكرسان مبدأ التعادل الوظيفي بينها وبين الكتابة الورقية وعدم التفرقة بينهما بسبب نوع الدعامة التي تقوم عليها الكتابة.

تاسعا : أن المساواة بين السجلات الإلكترونية والدفاتر الورقية مشروط بقيام الأولى بنفس الدور أو الوظيفة التي تقوم بها الثانية فالعبرة للوظيفة والدور وليس للشكل الذي يأتي به السجل أو الدفتر التجاري ومشروط أيضا بتوافر ضمانات إنتظام وصحة كلا النوعين .

عاشرا : أن المشرع الأردني والمنظم السعودي لم يحددا طبيعة المحرر الذي يعادل المحرر أو السجل الإلكتروني ، و لعموم النصوص التي قررت مبدأ التعادل فإن هذا المحرر قد يكون رسميا أو عاديا أو ورقة من الأوراق غير الموقعة. وهذا يعني وجود سجلات إلكترونية تعادل في وظيفتها وحجيتها المحررات الرسمية وهذه هي السجلات الإلكترونية الرسمية، وسجلات إلكترونية تعادل المحررات العادية وأخرى تعادل الأوراق غير الموقعة كالدفاتر التجارية .

حادي عشر : أنه يترتب على المساواة أو التعادل الوظيفي بين(السجلات الإلكترونية) والدفاتر التجارية الورقية أن تكون للأولى نفس حجية الثانية في الإثبات سواء في الإحتجاج بها لمصلحة التاجر صاحبها أو ضد مصلحته ، وذلك ما لم يرد نص يقضي بغير ذلك . ولكن محكمة التمييز الأردنية لازالت مترددة في تطبيق هذا المبدأ بصورة عامة وبالنسبة للسجلات والدفاتر التجارية على وجه الخصوص؛ حيث جرى إجتهادها على تعليق الإستناد إلى السجلات الإلكترونية على تعزيزها بالدفاتر الورقية، ولكنها أحيانا تكتفي بتعزيز السجل الإلكتروني بمجرد مستندات ورقية تعزز قيوده وتبعث الثقة فيها .

ثاني عشر: تخضع السجلات الإلكترونية الرسمية ومستخرجاتها للأحكام العامة للإثبات بالأسناد الرسمية الواردة في المواد(٦إلى ٩) من قانون البينات الأردني؛ فهي حجة على الكافة سواء فيما بين الطرفين أو بالنسبة للغير ولصورها ذات حجية الأصل بشروط ، كما أن البيانات الواردة فيها بعضها حجة إلى حد الطعن بالتزوير والبعض الآخر حجة إلى حد إثبات العكس. وتعتبر السجلات الإلكترونية لدائرة الأحوال المدنية والجوازات أهم السجلات الإلكترونية الرسمية وأكثرها تطبيقا من الناحية العملية ، وتعد في الوقت نفسه مظهرا من مظاهر التوجه نحو الحكومة الإلكترونية. ويلاحظ هنا مايلي:

أ- أن الصفة الرسمية للسجلات الإلكترونية لهذه الدائرة لاتمنع من تعديل أو تصحيح قيود هذه السجلات سندا للأحكام الخاصة الواردة في قانون الأحوال المدنية، وأن المرجع المختص بالتصحيح قد يكون قضائيا حيث ينعقد الإختصاص أحيانا لمحاكم الصلح وأحيانا أخرى لمحكمة أخرى تحدد وفقا للقواعد العامة للإختصاص القضائي . وقد يكون المرجع المختص بالتصحيح غير قضائي كاللجان الإدارية.

ب- أن قيود السجلات الرسمية بصورة عامة كالسجل العقاري وسجلات الموظفين العامين وسجلات وزارة التربية والجامعات وغيرها يجب أن تكون منسجمة مع قيود سجلات دائرة الأحوال المدنية مما يقتضي تصحيح الأولى على ضوء ما ورد في السجلات الأخيرة تجنبا لوقوع التشويش والإرتباك في الحياة العملية جرَاء الإختلاف والتضارب في البيانات والقيود الواردة في كل منهما وخاصة اختلاف وتضارب الأسماء لمسمى واحد .

ج- ولذلك يجوز رفع دعوى تصحيح القيود الرسمية لتنسجم البيانات الواردة فيها مع قيود الأحوال المدنية وهي من الدعاوى التي تملك المحاكم النظامية وبالذات محكمة البداية صلاحية النظر فيها بحكم ولايتها العامة. والبينة الوحيدة التي تقبل لإثبات الإسم الصحيح في هذه الدعوى هي قيود سجلات الأحوال المدنية ومستخرجاتها لحجيتها المطلقة، ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد أية بينة اخرى بهذا الخصوص تحقيقاً للمادة التاسعة من قانون الأحوال المدنية.

د- أن تصحيح قيود بعض السجلات الرسمية كالسجل العقاري يدخل أحيانا في اختصاص قاضي التسوية وقاضي الصلح وأحيانا أخرى في اختصاص مدير الأراضي وفيما عدا ذلك فإن الولاية العامة تكون لمحكمة البداية في دعوى تصحيح السجل العقاري .

ثالث عشر: أن المؤسسات الكبرى كالبنوك أصبحت تستخدم الوسائط الإلكترونية في انجاز عملها فحلت السجلات الإلكترونية لهذه المؤسسات محل الدفاتر التجارية الورقية وأعفاها المشرع من مسك هذه الأخيرة لكونها لاتتفق مع الواقع العملي وأقر مبدأ التعادل الوظيفي بين السجلات الإلكترونية للمصارف والدفاتر التجارية الورقية . ويلاحظ هنا مايلي:

أ- أنه وفقا لمبدأ التعادل الوظيفي فإن السجلات الإلكترونية للمصارف تؤدي نفس وظيفة الدفاتر التجارية الورقية التي يلزم التاجر بمسكها وفقا لقانون التجارة الأردني ونظام الدفاتر التجارية السعودي ، وتكون للأولى بحسب الأصل ذات حجية الثانية سواء لمصلحة البنك صاحب السجلات أو ضده لمصلحة العميل والغير.

ب- أن العمل المصرفي جرى على الإتفاق بين البنك والعميل على إعطاء قيود السجلات المصرفية الحجية الكاملة واعتبار البينة المستمدة منها بينة قانونية قاطعة بحق الفريقين، وقد استقر القضاء الأردني على صحة هذا الإتفاق وصحة التوسع فيه من حيث تفصيل الأثر المترتب عليه بداعي أن (البينات من حقوق الخصوم) وليست من متعلقات النظام العام. ويترتب على هذا الإتفاق في الأصل اسقاط حق العميل في الطعن بقيود السجلات المصرفية وصيرورة قيود هذه السجلات ومخرجاتها حجة قاطعة في مواجهة العميل.

ج- أن البند المتعلق بالإتفاق على قطعية السجلات المصرفية ومخرجاتها هو في الواقع من الشروط الواردة في النماذج المطبوعة سلفا للعقود المصرفية، وأن هذا الشرط لايحصن قيود السجلات والدفاتر المصرفية من الخطا أو التكرار أو السهو والتلاعب. ولذلك نرى أن هذا الشرط لايمنع العميل من الإدعاء بعدم صحة هذه القيود وإثبات ذلك وله في هذا السبيل المطالبة بـ :١- بتدقيق القيود البنكية ٢- بإجراء الخبرة الفنية على القيود المصرفية : ٣- طلب الشهادة على صحة القيود المصرفية.٤- توجيه اليمين الحاسمة بشأن قيود السجلات المصرفية. فضلا عن خضوع السجلات المصرفية لمبدأ المجابة بالدليل وحق الخصم الآخر في إثبات عكس ما ورد بها .

رابع عشر: أن السجلات الإلكترونية للأوراق المالية اكتسبت أهمية كبيرة خاصة بعد دخول نظام التداول الإلكتروني الأمر الذي حمل المشرع الأردني والمنظم السعودي على وضع الأحكام والقواعد المنظمة للإثبات بهذه السجلات ويلاحظ هنا مايلي :

أ- أن الوسيط أو شركات الخدمات المالية يعد تاجرا يلتزم بمسك الدفاتر التجارية ورقية أو إلكترونية وهو يحتفظ عادة بالنوعين معا، وتخضع السجلات الإلكترونية للوسيط من حيث حجيتها للقواعد التي تحكم الدفاتر التجارية الورقية بصورة عامة سواء في الإحتجاج بها لمصلحة الوسيط صاحبها أو ضد مصلحته.

ب- أن إدخال نظام التداول الإلكتروني في البورصة لايعني منع الوسائط الورقية في تداول الأوراق المالية ، مما يعني إمكانية احتفاظ البورصة بسجلات ورقية إلى جانب السجلات الإلكترونية سواء في القانون الأردني أو في النظام السعودي.

ج- أن المشرع الأردني والمنظم السعودي ساوى بين السجلات الإلكترونية للبورصة وسجلاتها الورقية فأعطى للأولى نفس حجية الثانية، واعتبر القيود المدونة فيها(دليلا قانونيا كاملا) على عملية تداول الأوراق المالية المبينة في هذه القيود(ولايحتاج المتمسك بهذه السجلات) إلى تكملة ما ورد فيها بأي دليل آخر. لكنه لم يعط لقيود هذه السجلات حجية مطلقة وقاطعة في الإثبات بل جعلها حجة لمصلحة من يتمسك بها لحين إثبات العكس ، وأجاز للخصم الآخر (المحتج عليه بهذه السجلات) إثبات عكس القيود الواردة فيها مما يجعل لقيودها حجية أقوى من حجية السند العادي (من حيث نسبتها إلى الخصم) .

د- أن المشرع الأردني أقر (مبدأ قبول البيانات الإلكترونية) في المسائل المتعلقة بالأوراق المالية لدى مركز الإيداع وحدد حجية سجلات المركز – ورقية أو إلكترونية- فاعتبر القيود

المدونة فيها (دليلا قانونيا كاملا ومنفردا) لكنه غير قاطع بل قابل لإثبات العكس كما في سجلات البورصة.

هـ- أن المشرع الأردني لم يبين كيفية إثبات عكس ما ورد في سجلات البورصة وسجلات مركز الإيداع، إن السجلات الإلكترونية للأوراق المالية تعتبر أدلة كتابية كاملة تعد للإثبات مقدما وأن حجيتها توازي كأصل عام حجية الأسناد العادية في الإثبات ولايمكن إثبات عكسها إلا بدليل كتابي وفقا لقاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف أو يجاوز الكتابة إلا بالكتابة. ولاتطبق هنا قاعدة حرية الإثبات في المسائل التجارية لأن الحرية محلها الأحوال التي لايكون فيها الدليل الكتابي واجبا والحال أن الدليل الكتابي واجب سواء بشأن التداول داخل البورصة وفي مختلف مراحل هذا التداول أو بشأن المسائل السابقة على عملية التداول أو اللاحقة لها.

و- أن المنظم السعودي جعل قيود (السجلات النهائية) لمركز إيداع الأوراق المالية (دليلا كاملا وقاطعا) وهذا يعني عدم جواز إثبات عكس ما ورد فيها إذ أن الدليل القاطع لايقبل إثبات العكس، وبذلك فإن حجية سجلات مركز الإيداع تختلف في النظام السعودي عن حجيتها في القانون الأردني .

خامس عشر: أن المشرع الأردني والمنظم السعودي لم يحسما مشكلة التنازع بين السجلات الإلكترونية والسجلات الورقية والتعارض بين قيود كل منهما، ولم يحسما أيضا مشكلة التنازع في القوة الثبوتية بين أنواع الأدلة الكتابية كالتنازع بين سجل رسمي وسجل عادي ،ويمكن هنا الإسترشاد بالحلول الواردة في القانون المقارن كالقانون الفرنسي.

وغير ذلك من النتائج الواردة على صفحات هذا البحث

التوصيات :

على ضوء النتائج السابقة توصلت الدراسة إلى مجموعة من التوصيات نتمنى على المشرع الأردني والمنظم السعودي الآخذ بها ، ونوجز أهمها فيما يلي :

أولا: جمع النصوص المتضمنه لقواعد توصيف وتنظيم السجلات الإلكترونية في مكان واحد وعدم تركها مشتتة بين قوانين ونصوص متفرقة وخاصة في القانون الأردني **ونفضل إصدار نظام خاص بالسجلات الإلكترونية يصدر استنادا لقانون المعاملات الإلكترونية الأردني على النحو الوارد في نظام الدفاتر التجارية السعودي .**

ثانيا: تحديد الجزاء المترتب على عدم انتظام السجلات الإلكترونية ليصبح هذا الجزاء عدم صلاحية هذه السجلات كدليل كامل في الإثبات والإنحدار بها إلى مرتبة الدليل الناقص أي مجرد عنصر من عناصر الإثبات يحتاج لتدعيمه بعناصر وأدلة أخرى تتآزر مع ما ورد في السجل الإلكتروني، في تكوين عقيدة كافية لدى القاضي في اسناد حكمه.

وهذا يتطلب إما ايراد نص خاص في النظام المقترح أو تعديل نصت الفقرة (ب) من المادة (٣٢) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لتصبح على النحو التالي : (**ب- إذا لم يكن السجل الإلكتروني منتظما أو موثقا فقد حجية في الإثبات كدليل كامل وللمحكمة الإستدلال به كعنصر من عناصر الإثبات). والمادة التاسعة من نظام الدفاتر التجارية السعودي لتصبح على النحو التالي: (كل دفتر غير مستوف للشروط السالفة ذكرها لا يصلح حجة أمام المحكمة التجارية في المرافعات كدليل كامل وللمحكمة الإستدلال به كعنصر من عناصر الإثبات)** .

ثالثا : النص صراحة على تحديد طبيعة المحرر الذي يعادل المحرر أو السجل الإلكتروني وما إذا كان رسميا أو عاديا أو ورقة من الأوراق غير الموقعة والتأكيد بالتالي على وجود سجلات إلكترونية تعادل في وظيفتها وحجيتها مختلف هذه الأنواع . ونقترح إضافة النص التالي إلى قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ونظام التعاملات الإلكترونية السعودي (**يكون السجل الإلكتروني إما رسميا أو عاديا أو معادلا للدفاتر التجارية الورقية ويخضع لقواعد الإثبات التي تحكم الأدلة الكتابية حسب الأحوال)**

رابعا: أن إقرار مبدأ التعادل الوظيفي بين المحررات والسجلات الإلكترونية والمحررات والدفاتر الورقية يقتضي بالضرورة تعديل النصوص القانونية الأردنية والنصوص السعودية التي تخالف هذا المبدأ على نحو يمكن القضاء من الإستناد إلى السجلات الإلكترونية منفردة دليلا في الإثبات ، على غرار استناده إلى الدفاتر الورقية.

خامسا : النص صراحة على تعميم تجربة المؤسسات الكبرى كالبنوك في استخدام السجلات الإلكترونية بديلا للدفاتر التجارية الورقية وتمديد إعفاء المشرع لها من مسك هذه الأخيرة لكونها لاتتفق مع الواقع العملي وهذا يتطلب تعديل النصوص المنظمة للدفاتر التجارية الواردة في قانون التجارة بما ينسجم مع هذا التوجه بإضافة النص التالي لقانون التجارة الأردني ونظام الدفاتر التجارية السعودي (**للتاجر أن يمسك سجلات إلكترونية بدلا من الدفاتره التجارية الورقية على أن تعزز قيود هذه السجلات بمستندات ورقية)** .

سادسا : النص صراحة على اعطاء السجلات الإلكترونية التي تعادل الدفاتر التجارية الورقية نفس حجية هذه الأخيرة في الإثبات سواء في الإحتجاج بها لمصلحة التاجر صاحبها أو ضد مصلحته ، وذلك ما لم يرد نص خاص بخلاف ذلك ، بغير حاجة لتعليق الإستناد إلى السجلات الإلكترونية على تعزيزها بالدفاتر التجارية الورقية . ونقترح هنا إضافة النص التالي لقانون البينات الأردني ونظام الدفاتر التجارية السعودي (**تكون السجلات الإلكترونية حجة في الإثبات لمصلحة التاجر أو ضده ولو لم يمسك التاجر دفاتر تجارية ورقية**) .

سابعا : النص صراحة على خضوع السجلات الإلكترونية الرسمية ومستخرجاتها للأحكام العامة للإثبات بالأسناد الرسمية الواردة في المواد(٦إلى ٩) من قانون البينات الأردني مع مراعاة الأحكام الخاصة لبعض هذه السجلات كما في سجلات دائرة الأحوال المدنية . ونقترح هنا إضافة النص التالي لقانون البينات الأردني (**تخضع السجلات الإلكترونية الرسمية لأحكام الإثبات بالأسناد الرسمية الواردة في هذا القانون**) .

ثامنا : النص صراحة كيفية إثبات عكس ما ورد في السجلات الإلكترونية للبورصة ومركز إيداع الأوراق المالية، والتأكيد على عدم جواز إثبات عكسها إلا بدليل كتابي وفقا لقاعدة عدم جواز إثبات ما يخالف أو يجاوز الكتابة إلا بالكتابة واستبعاد قاعدة حرية الإثبات في المسائل التجارية لأن الحرية محلها الأحوال التي لايكون فيها الدليل الكتابي واجبا والحال أن الدليل الكتابي واجب بشأن تداول الأوراق المالية . ونقترح هنا إضافة النص التالي للقوانين والأنظمة التي تحكم الجهات المذكورة (**لا يجوز إثبات خلاف ما ورد في السجلات الإلكترونية لتداول الأوراق المالية إلا بدليل كتابي**) .

تاسعا : النص صراحة على أن يقوم القاضي بما له من سلطة تقديرية وبكافة الطرق المتاحة له، بتحديد الدفاتر الأقرب للإحتمال مهما كانت طبيعة دعامته تقليدية أو إلكترونية، والمقصود بذلك أن يأخذ بالمحرر الأقرب إلى التصديق في الظروف الوارد فيها. ويمكن هنا الإسترشاد بالحلول الواردة في القانون المقارن كالقانون الفرنسي على النحو الوارد في المتن.

وغير ذلك من التوصيات الواردة في صفحات البحث

المراجع : –

أولا: المؤلفات العامة:

- أبو السعود، رمضان (١٩٩٤) : **أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، (بيروت، دار النهضة العربية) .
- أبو الوفا، أحمد (٢٠٠٣) : **التعليق على نصوص قانون الإثبات** ، (الاسكندرية، منشأة المعارف) .
- أبو سريع، كمال محمد (١٤٠٣ هـ ١٩٨٣م) : **القانون التجاري: الأعمال التجارية والتجار**، (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- البارودي، على ، والعريني، محمد فريد (١٩٨٦) : **القانون التجاري** ،(الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية) .
- بريري ، محمود مختار (١٤٠٢ هـ) : **قانون المعاملات التجارية السعودي**، الجزء الأول، (الرياض، معهد الإدارة العامة).
- ثروت ، عبد الرحيم (١٩٧٨) : **القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- الجبر ، محمد حسن (١٤١٧ هـ – ١٩٩٦م) : **القانون التجاري السعودي**، الطبعة الرابعة؛ (الرياض، عمادة شؤون المكتبات– جامعة الملك سعود) .
- حسين، عبد القادر (١٩٩٩) : **الوسيط في شرح القانون التجاري** ، الجزء الأول ، (عمان، دار الثقافة) .
- الخولي، أكثم (١٩٧٠) : **الموجز في القانون التجاري** ، الجزء الأول ، (القاهرة ، مكتبة سيد عبد الله وهبة).
- الخولي، أكثم (١٣٩٣هـ –١٩٧٣م) : **دروس في القانون التجاري السعودي**، (الرياض، معهد الإدارة العامة) .
- الخولي، أكثم أمين (١٩٦٤) : **القانون التجاري** ، الجزء الأول (القاهرة، مطبعة نهضة مصر).

- رضوان ، أبو زيد (١٩٨٣) : **شركات المساهمة والقطاع العام** ، (القاهرة، دار الفكر العربي) .
- الزعبي ، عوض أحمد (٢٠١٠) : **الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية** ، الطبعة الثانية ؛ (عمان، إثراء للنشر والتوزيع، و الشارقة ، مكتبة الجامعة) .
- الزعبي ، عوض أحمد (٢٠٠٦) : **أصول المحاكمات المدنية : دراسة مقارنة** ، جزئين، الطبعة الثانية ؛ (عمان، دار وائل) .
- الزعبي ، عوض أحمد (٢٠١٢) : **قانون البينات الأردني،** (محاضرات مطبوعة إلقيت على طلبة كلية الحقوق: الجامعة الأردنية) .
- زهران، همام محمد محمود (٢٠٠٢) : **أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية،** (الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة) .
- زهران، همام محمد محمود (٢٠٠٣): **الوجيز في الإثبات في المواد المدنية والتجارية،** (الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة) .
- زيادات، أحمد نوري (١٩٩٥) : **الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية،** (عمان، دار وائل) .
- سامي ، فوزي محمد (٢٠١٠) : **الشركات التجارية: الأحكام العامة والخاصة،** الطبعة الخامسة ؛ (عمان، دار الثقافة) .
- سامي ، فوزي محمد (٢٠٠٤) : **شرح القانون التجاري،** الجزء الأول، (عمان ، دار الثقافة).
- سعد، نبيل إبراهيم ، وزهران، همام محمد (٢٠٠١) : **أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية،** (الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة) .
- سلطان ، أنور (٢٠٠٥) : **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية** ، (الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة) .
- السنهوري ، عبد الرزاق أحمد (٢٠٠٠) : **الوسيط في شرح القانون المدني،** الطبعة الثالثة؛ (بيروت، منشورات الحلبي) .
- شرف الدين ، أحمد (١٩٩٤) : **أصول الإثبات** ، الجزء الأول، (القاهرة، نادي القضاة).

- الشرقاوي ، محمود سمير (١٩٨٢) : **القانون التجاري** ، (القاهرة ، دار النهضة العربية).
- الشهاوي، قدري عبد الفتاح (٢٠٠٢) : **الإثبات مناطه وظوابطــه** ، (الإســكندرية، منــشأة المعارف) .
- الشهاوي ، قدري عبد الفتاح (٢٠٠٦) : **نظرية الإثبات في المــواد المدنيــة والتجاريــة،** (القاهرة ، دار النهضة العربية) .
- صالح ، محمد (١٩٩٧) : **شرح القانون التجاري المصري** ، الطبعة الرابعة ؛ (القــاهرة، مطبعة عبدالله الياس) .
- طراونه، بسام ، وملحم، باسم(٢٠٠٤) : **شرح قانون التجــارة الأردنــي**، الجــزء الأول، (عمان، الجوهرة للنشر والتوزيع) .
- طه ، مصطفى كمال (١٩٧٥) : **القانون التجاري اللبناني** ، الطبعة الثانية ؛ (بيروت، دار النهضة العربية) .
- طه ، مصطفى كمال (١٩٨٢) : **القانون التجاري**، الجزء الأول، (الإســكندرية ، منــشأة المعارف) .
- عباس ، محمد حسني (١٩٦٦) : **القانون التجاري** ، الطبعة الاولى ، (القاهرة، دار النهضة العربية) ، .
- عبد اللطيف ، محمد (١٩٧٠) : **قانون الإثبات في المواد المدنية والتجاريــة**، (القــاهرة، مطبعة جمعية الرعاية الإسلامية) .
- العريني ، محمد فريد (١٩٩٥) : **القانون التجــاري**، الجــزء الأول، (الإســكندرية ، دار المطبوعات الجامعية).
- عطير، عبد القادر حسين (١٩٩٩) : **الوسيط في شرح القانون التجــاري**، الجــزء الأول، (عمان، دار الثقافة).
- العكيلي ، عزيز (٢٠٠٨) : **الوسيط في شرح التشريعات التجارية،** الطبعة الأولى؛ (عمان، دار الثقافة) .
- عوض ، علي جمال الدين (١٩٨٢) : **العقود التجارية** ، (القاهرة، دار النهضة العربية).

- فرج ، توفيق حسن، وفرج ، عصام توفيق حسن(٢٠٠٣) : **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، (بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية) .

- القضاة ، مفلح عواد (٢٠٠٦) : **البينات في المواد المدنية والتجارية** ، الطبعة الأولى؛ (عمان ، دار الثقافة) .

- القليوبي، سميحة (١٩٧٢) : **الموجز في القانون التجاري**، الطبعة الأولى؛ (القاهرة، مكتبة القاهرة الحديثة) .

- كيلاني ، محمود (٢٠٠٤) : **التشريعات التجارية والمعاملات الإلكترونية** ، الطبعة الأولى؛ (عمان ، دار وائل للنشر) .

- محرز ، أحمد محمد (١٩٨٦-١٩٨٧) : **القانون التجاري** ، الجزء الأول، القاهرة .

- مرقس ، سليمان (١٩٩٨) : **الوافي في شرح القانون المدني** ، الطبعة الرابعة؛ الجزء ١٣، (مصر، دار الكتب القانونية شتات – و بيروت ، دار صادر).

- مرقس ، سليمان (١٩٨١) : **أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري: مقارن بتقنينات سائر البلاد العربية**، الجزء الأول، (القاهرة ، عالم الكتب:).

- المنصور، أنيس منصور (٢٠١١) : **شرح أحكام قانون البينات الأردني: وفقا لآخر التعديلات**، (عمان، إثراء للنشر والتوزيع- الشارقة، مكتبة الجامعة) .

- المهدي ، نزيه الصادق (٢٠٠٠) : **دروس في النظرية العامة للإلتزام** ، (القاهرة، دار النهضة العربية) .

- نشأت ، أحمد (١٩٩٠) : **رسالة الإثبات** ، الطبعة السابعة ؛ (القاهرة، دار الفكر العربي).

- يونس ، على حسن (١٩٦٥) : **القانون التجاري** ، (القاهرة، دار الفكر العربي) .

- يونس ، على حسن ، ورضوان، أبو زيد (١٩٧٠) : **القانون التجاري** ، (القاهرة، دار الفكر العربي) .

ثانيا: المؤلفات الخاصة:

- أبو زيد ، محمد (٢٠٠٥) : **تحديث قانون الإثبات : مكانة المحررات الإلكترونية بين الأدلة الكتابية** ، (بدون ذكر الناشر وتاريخ النشر) .
- أبو زيد ، رضوان (١٩٨٣) : **شركات المساهمة والقطاع العام** ، (القاهرة، دار الفكر العربي) .
- أبو الهيجاء، محمد(٢٠٠٢) : **التحكيم بواسطة الإنترنت**، (عمان، دار الثقافة) .
- أحمد، محمد لطفي أحمد (٢٠٠٦) : **معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية** ، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي) .
- جميعي، حسن عبد الباسط (٢٠٠٠) : **إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت**،(القاهرة، دار النهضة العربية) .
- الجنبهي، منير، وممدوح ، محمد (٢٠٠٤) : **التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات** ، الطبعة الأولى ؛ (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي) .
- جودة ، صلاح الدين (بدون تاريخ) : **بورصة الأوراق المالية :علميا- عمليا** ، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي) .
- الحجار، وسيم شفيق (٢٠٠٣) : **الإثبات الإلكتروني**، (بيروت، المنشورات الحقوقية : دار صادر) .
- حجازي، عبد الفتاح بيومي (٢٠٠٣) : **مقدمة في التجارة العربية**، (الإسكندرية، دار الفكر العربي) .
- حجازي، عبد الفتاح بيومي (٢٠٠٤) : **التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية**، الكتاب الأول، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي) .
- حجازي، عبد الفتاح بيومي (٢٠٠٤) : **الحكومة الإلكترونية ونظامها القانوني**، الكتاب الأول ، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي).
- دودين، محمود بشار(٢٠١٠) : **الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت**، الطبعة الأولى؛ (عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع) .

- ربضي، عيسى غسان (٢٠٠٩) : **القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني**، الطبعة الأولى؛ (عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع) .
- رشيدات، ممدوح (٢٠٠٦) : **تداول الأوراق المالية في القانون الأردني**، (عمان، نقابة المحامين الأردنيين) .
- رشيدات، ممدوح (٢٠٠٥) : **التشريعات المالية والمصرفية** ، الطبعة الثانية؛ (عمان، دار وائل) .
- سلامه، زينب السيد (٠ ١٤١٣ هـ ١٩٩٢م) : **الدفاتر التجارية ودورها في الإثبات في النظام السعودي والقانون المقارن**، (الرياض، جامعة الملك سعود : كلية العلوم الإدارية : مركز البحوث) .
- سويلم، محمد (١٩٩٢) : **إدارة البنوك وبورصات الأوراق المالية** ، (القاهرة، الشركة العربية للنشر والتوزيع) .
- الشوا، محمد سامي (١٩٩٨) : **ثورة المعاملات وانعكاساتها**،(القاهرة، دار النهضة العربية).
- عباس، محمد حسني (١٩٨٥) : **الدفاتر التجارية** (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- عبد التواب ، محمد حلمي (بدون تاريخ) : **البورصة المصرية والبورصات العالمية : آلية عملها – الرقابة عليها– الربط بين البورصات** ، (القاهرة ، دون ذكر الناشر) .
- عبد الحميد، عاشور عبد الجواد (١٩٩٥) : **النظام القانوني للسمسرة في الأوراق المالية:** دراسة مقارنة ، (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- عبد الحميد، عاشور عبد الجواد (٢٠٠٣) : **دور البنك في خدمة الأوراق المالية : دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي** ، (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- العبودي، عباس (٢٠١٠) : **تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها: دراسة مقارنة**، (بيروت، منشورات الحلبي) .
- عبيدات، لورنس محمد (٢٠٠٥) : **إثبات المحرر الإلكتروني**، (عمان، دار الثقافة للنشر).
- عمر، محمد حسن (١٩٨٤م– ١٤٠٤ هـ) : **المراجعة والرقابة الداخلية** ، الطبعة الأولى؛ الرياض .

- القليوبي، سميحة (١٩٩٧) : **الشركات التجارية** ، (القاهرة، دار النهضة العربية) .
- لطفي، محمد حسام محمود (٢٠٠٢) : **الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية**، (القاهرة، دون ذكر الناشر) .
- لطفي، محمد حسام محمود (١٩٩٣) : **التفاوض علي العقود وابرامها عبر وسائل الإتصال الحديثة**، (القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة) .
- المطالقة ، محمد فواز (٢٠٠٠) : **الوجيز في عقود التجارة الالكترونية**، الطبعة الأولى؛ (عمان ، دار الثقافة للنشر و التوزيع) .
- مناني، فراح (٢٠٠٨) : **أدلة الإثبات الحديثة في القانون**، (الجزائر ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع) .
- منصور، محمد حسين (٢٠٠٦) : **الإثبات التقليدي والإلكتروني**، (الإسكندرية، دار الفكر الجامعي) .
- مهدي، احمد (٢٠٠٤) : **الإثبات في التجارة الإلكترونية**، (القاهرة ، دار الكتب القانونية).
- المومني، عمر (٢٠٠٣) : **التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية**، الطبعة الأولى؛ (عمان ، دار وائل للنشر)
- هندي ، إبراهيم منير (١٩٩٧) : **الأوراق المالية وأسواق رأس المال**، الطبعة الأولى؛ (الإسكندرية ، منشأة المعارف) .
- ياملكي، أكرم (٢٠٠٦) : **القانون التجاري: الشركات التجارية: دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى؛ (عمان، دار الثقافة) .

ثالثا : الأطروحات والرسائل الجامعية :

- أبوعامود ، فادي فلاح فالح (٢٠٠٤) : **رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن .
- بدوي ، محمد سيد طه (٢٠٠٠) : **عمليات بورصة الأوراق المالية الفورية والآجلة من الوجهة القانونية** ، أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة القاهرة ، القاهرة – مصر.

- البريري ، صالح أحمد (٢٠٠١) : **بورصة الأوراق المالية والممارسات التي تؤثر في كفاءة أداء وظائفها وقواعد الضبط** ، أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة الإسكندرية – الاسكندرية – مصر.

- الدوسري ، حمد بن عبد الرزاق بن حمد (٢٠١١) : **الإثبات بالدفاتر التجارية وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي** ، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية – عمان – الأردن .

- الزهراني ، يوسف أحمد (٢٠٠٧) : **الإثبات في القضايا الحقوقية لتداول الأوراق المالية وفقا للقانون الأردني والنظام السعودي**، رسالة ماجستير غير منشورة ، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن.

- الشبلي، فاروق صابر (٢٠٠٧) : **دور الوسيط في بورصة الأوراق المالية** ، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن .

- طاحون، نصر على أحمد (٢٠٠٢) : **شركة إدارة محافظ الأوراق المالية في مصر،** أطروحة دكتوراة غير منشورة ، جامعة القاهرة ، القاهرة – مصر .

- غرايبة ، عبدالله أحمد (٢٠٠٥) : **حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في القانون الأردني**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن .

- محمد ، سيد طه بدوي (٢٠٠٠) : **عمليات بورصة الأوراق المالية الفورية والآجلة من الوجهة القانونية** ، أطروحة دكتوراة غير منشورة ، جامعة القاهرة ، القاهرة – مصر .

- محمد ، محمود مصطفى حسن (٢٠٠٣) : **النظام القانوني لعقد إدارة الأوراق المالية** ، أطروحة دكتوراة غير منشورة، جامعة القاهرة ، القاهرة – مصر .

- نعمت الله ، حسنه حامد (٢٠٠٥) : **أسواق الأوراق المالية : دراسة نظرية مقارنة** ، أطروحة دكتوراة غير منشورة ، جامعة المنصورة ، المنصورة – مصر .

- نشناش ، منية (٢٠١١) : **الإثبات بالمحررات الإلكترونية في القانون الجزائري: دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن.

- نوافله، يوسف أحمد (٢٠٠٥): **حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقا لقانوني المعاملات الإلكترونية والبينات الأردنيين**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن.

رابعا: الأبحاث :

- زوين ، نبيل مهدي : **المحررات الالكترونية** : دراسة قانونية ، دراسة منشورة على موقع منتدى شبكة قانوني الأردن ، الدليل الالكتروني للموقع **www.Lawjo.net**.
- سلامة ، زينب السيد (١٤١٣ هـ ١٩٩٢ م) : التسوية الواقية من الإفلاس في النظام السعودي ، بحث منشور في(**مجلة الإدارة العامة** : يصدرها معهد الإدارة العامة : الرياض) ، المجلد السادس والثلاثون .
- السنباطي ، عطا عبد العاطي (٢٠٠٣) : الإثبات في العقود الإلكترونية : دراسة فقهية ، **بحث مقدم لمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون** ، المجلد الأول، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٠-١٢ /٥. ٢٠٠٣ .
- المنصور ، أنيس منصور(٢٠٠٦) : مدى حجية الدفاتر التجارية في الإثبات وفقا للقانون الأردني، (**مجلة مؤتة للبحوث والدراسات**) ، المجلد ٢١، العدد الثاني .

خامسا: مجموعات الأحكام:

- المبادىء القانونية لمحكمة التمييز الأردنية في القضايا الحقوقية المنشورة في **مجلة نقابة المحاميين**، إعداد المكتب الفني (نقابة المحامين: عمان) عدة أجزاء.
- منشورات مركز عدالة متاحة للمشتركين www.adaleh.net.

سادسا: القوانين والأنظمة والتعليمات:

- قانون الأحوال المدنية الأردني رقم (٩) لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته .
- قانون الأحوال المدنية الأردني رقم (٣٤) لسنة ١٩٧٣ وتعديلاته (ملغى) .
- قانون إدارة قضايا الدولة المؤقت رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ .
- قانون البنوك الأردني رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٠ وتعديلاته.
- قانون الأوراق المالية الأردني المؤقت رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٢ وتعديلاته
- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني المؤقت رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١ وتعديلاته.

- قانون البينات الأردني رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته.
- قانون التجارة الأردني رقم (١٢) لسنة١٩٦٦ وتعديلاته.
- قانون الشركات الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ وتعديلاته.
- قانون سوق عمان المالي رقم (١) لسنة ١٩٩٠ وتعديلاته (ملغى) .
- القانون المدني الأردني المؤقت رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته. وقد أصبح قانونا دائما، بموجب الإعلان المنشور على الصفحة رقم (٨٢٩) ، من عدد الجريدة الرسمية رقم (٤١٠٦)، بتاريخ ١٦/٣/ ١٩٩٦،
- النظام الداخلي لبورصة عمان لسنة٢٠٠٤.
- النظام الداخلي لمركز إيداع الأوراق المالية لسنة٢٠٠٤.
- تعليمات الترخيص والإعتماد للخدمات المالية وتنظيمها رقم ٧٦ لسنة٢٠٠٥، المنشورة على الصفحة ٤٣٢٣ من عدد الجريدة الرسميى رقم ٤٧٢٧، بتاريخ١٦/١٠/٢٠٠٥.
- تعليمات تنظيم السجلات والمستندات والإستثناء منها في ضريبة المبيعات . رقم ٨ لسنة ٢٠١٠. المنشور على الصفحة ٥٣٨٠ من عدد الجريدة الرسمية رقم٥٠٥٦ ، تاريخ١٦/٩/ ٢٠١٠.
- تعليمات مسك الحسابات رقم (٧) لسنة ١٩٩٦ المنشورة على الصفحة ١٧٢٦ من عدد الجريدة الرسمبة رقم ٤١٢٢، تاريخ ا/٦/ ١٩٩٦.
- تعليمات مسك الحسابات رقم١٢ لسنة ٢٠٠٢، المنشورة على الصفحة ٣٠٢٩ من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٥٥٣، تاريخ ١/٧/٢٠٠٢. الصادرة بالإستناد لقانون ضريبة الدخل رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٥.
- تعليمات الإفصاح عن المعلومات والبيانات والسجلات الخاصة بمركز إيداع الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٣.

****

- نظام الــشركات الــسعودي الــصادر بالمرســوم الملكــي رقــم (م/٦)، وتــاريخ ٢٢/٣/ ١٣٨٥هــ١٩٦٥م وتعديلاته.
- نظام المرافعات الشرعية السعودي رقم (٢١) لسنة ١٤٢١هــ وتعديلاته.
- نظام التعاملات الإلكترونية السعودي(ولم يذكر رقمه وتاريخه على النسخة الموزعــة فــي الأمانة العامة لمجلس الوزراء السعودي
- نظام السوق المالية السعودي، الصادر بموجب المرسوم الملكــي رقــم (م /٣٠) ، بتــاريخ ٢/٦/١٤٢٤ هــ.
- اللوائح التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية السعودي، الصادر عن وزارة العدل بالتعميم رقــم (١٣/ت/٢٠٠)، وتاريخ ٨/٦/ ١٤٢٣هــ ن والقرار رقم (٤٥٦٩)، وتاريخ ٣/٦/١٤٢٣هــ.
- نظام التسوية الواقية من الإفلاس السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكــي رقــم (م /١٦) وتاريخ (٤/٩/ ١٤١٦ هــ).
- نظام المحكمة التجارية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م /٢، بتاريخ ١٥/١/ ١٣٩٠ هــ
- نظام الــدفاتر التجاريــة الــسعودي، الــصادر بالمرســوم الملكــي رقــم م/٦١ ، بتــاريخ ١٧/١٢/١٤٠٩هــ بقرار رقم (١٩٤)، وتاريخ ٢٣/١١/ ١٤٠٩ هــ
- اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية السعودي، الصادرة بقــرار رقــم (١٩٤)، وتــاريخ ٢٣/١١/ ١٤٠٩ هــ

****

- قانون الاونيسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية ودليله التشريعي
- قانون المعاملات الإلكترونية البحراني/ مرسوم بقانون رقم (٢٨) لسنة٢٠٠٢ وتعديلاته
- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (٢) لسنة٢٠٠٢ الخاص بإمارة دبي وتعديلاته.
- قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠.

- القانون المصري بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤.
- قانون الإثبات المصري رقم (١٨) لسنة ١٩٩٩ وتعديلاته .
- القانون المدني الجزائري لسنة ١٩٧٥.

PROOF USING ELECTRONIC RECORDS IN CIVIL LAWSUITS IN THE JORDANIAN AND THE SAUDI LAWS

B

Student/ Jadaan Naif Abdullah Al Shammari

Supervisor

Dr. Awadh Ahmed Al-Zoubi

SUMMARY

This study deals with the subject of (Proof using electronic records in civil lawsuits in the Jordanian and the Saudi laws) as it is divided into two chapters: chapter (I) allocated to the general provisions of the proof by using electronic records whereas it talked about the nature of the electronic record explaining its concept linguistically and as a term as it is based on three elements (the electronic means , electronic information and its role or function) .The electronic record to perform its specified function it requires the clarification of its rules , principles and penalty against breach, as the electronic record is distinct from the electronic editor by including the information which is tended to be saved and stored. This chapter dealt with the principle of functional equivalence between electronic records and paper records in terms of legislative approval of this principle, its concept and its consequences, especially the functional equivalence between electronic record and commercial paper books.

Chapter (II) is dealt with the provisions of the proof using electronic records in official departments, and selection of electronic records of civil status as a model for this type of electronic records. Then, we dealt with the electronic banking records and its role in proving the banking operations and agreements relating to the validity and these records. Finally, the chapter dealt with electronic records used in the operations of securities, especially electronic records of brokers trading in securities, stock exchange records and records of the SDC, and their role in proving the trading process and how to prove the opposite of the electronic record.

The study concluded a set of findings and recommendations contained in the conclusion of the study in an attempt to lay the foundations for a general theory of proof by electronic records, whether in Jordanian or Saudi law.